أصول

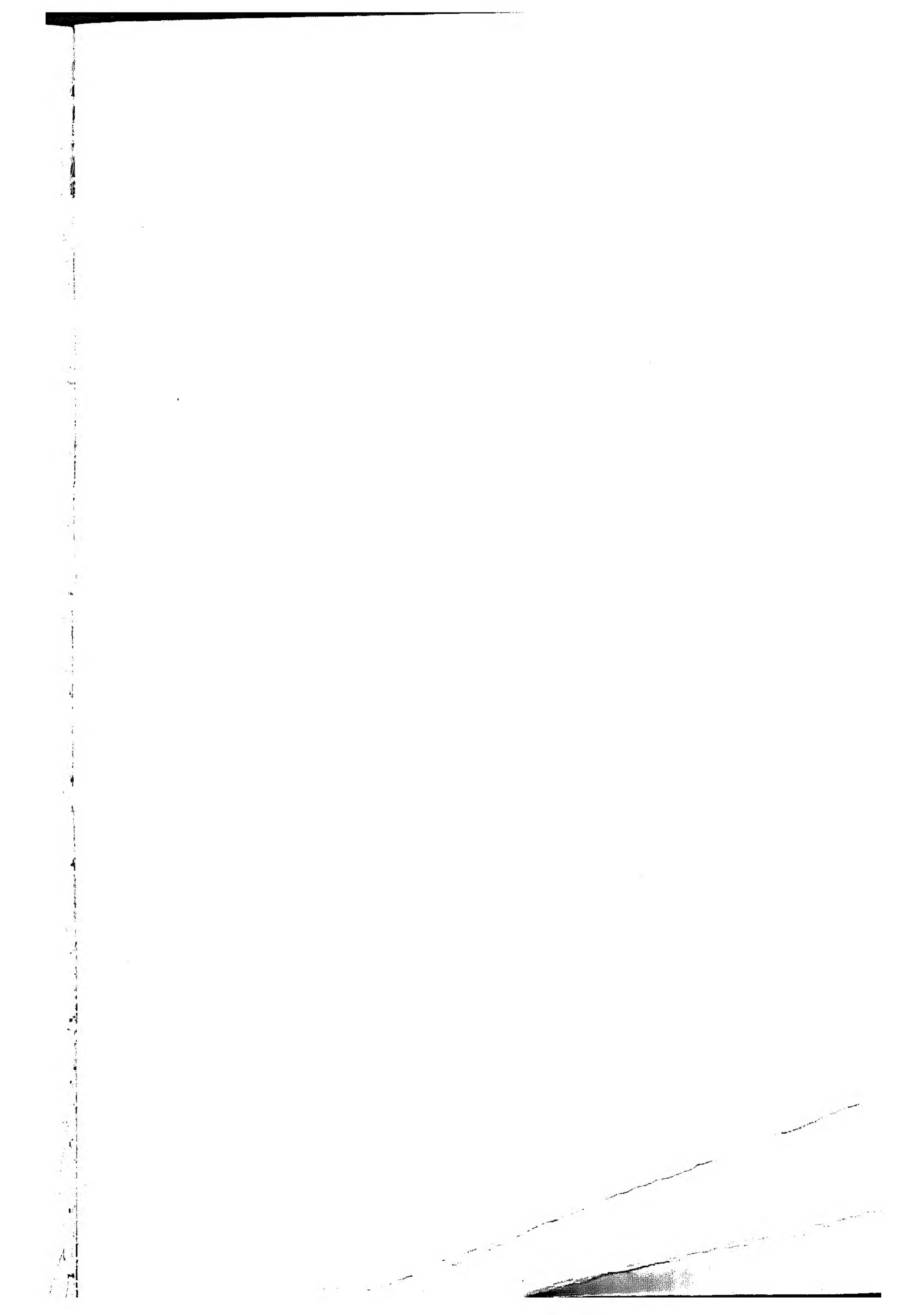
التشريع الإسلامي

تأليف

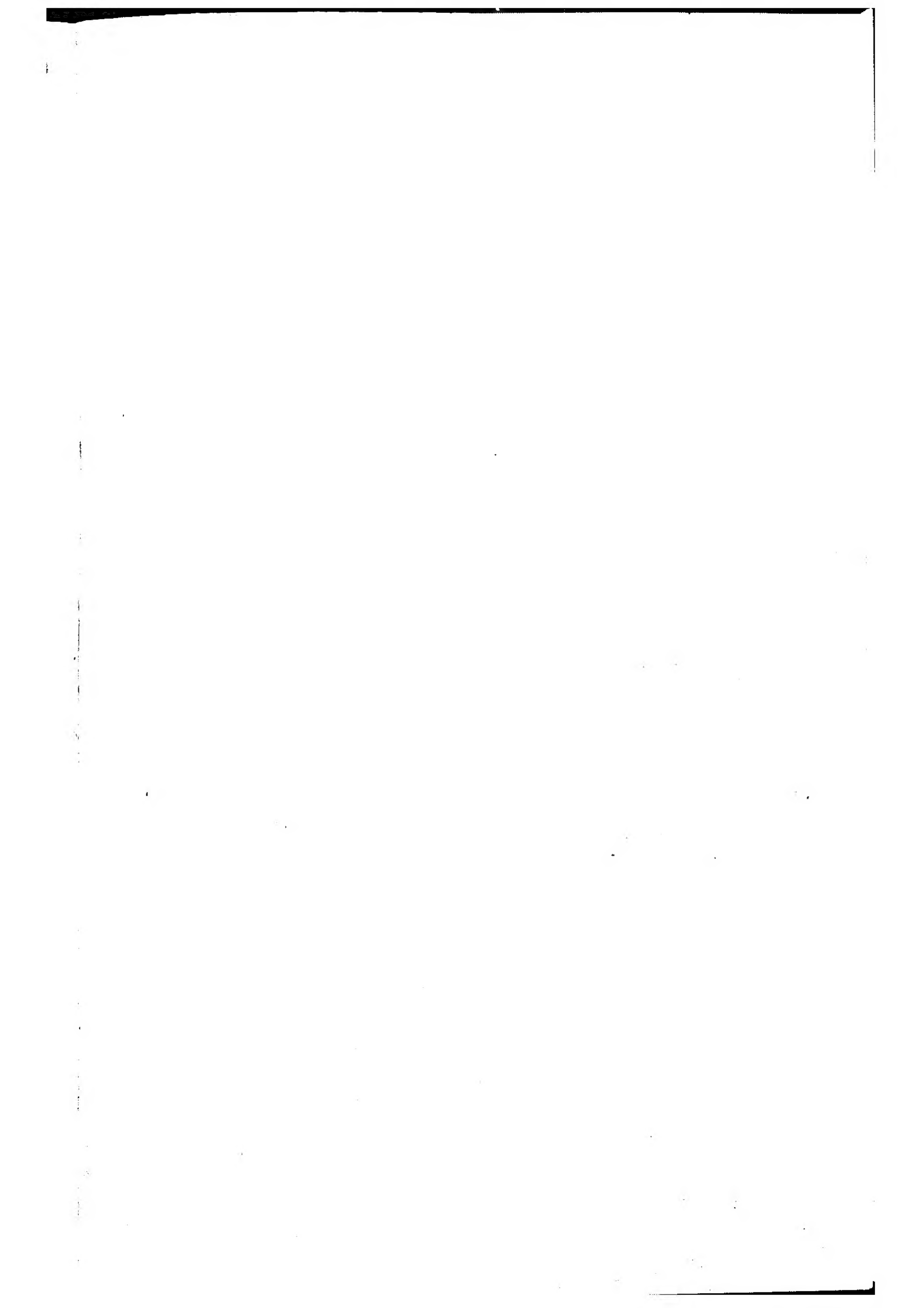
الهادي كرّو



الدار العربية للكتاب







أصول التشريع الإسلامي

تأليف

الهادي كرّو

الدار العربية للكتاب

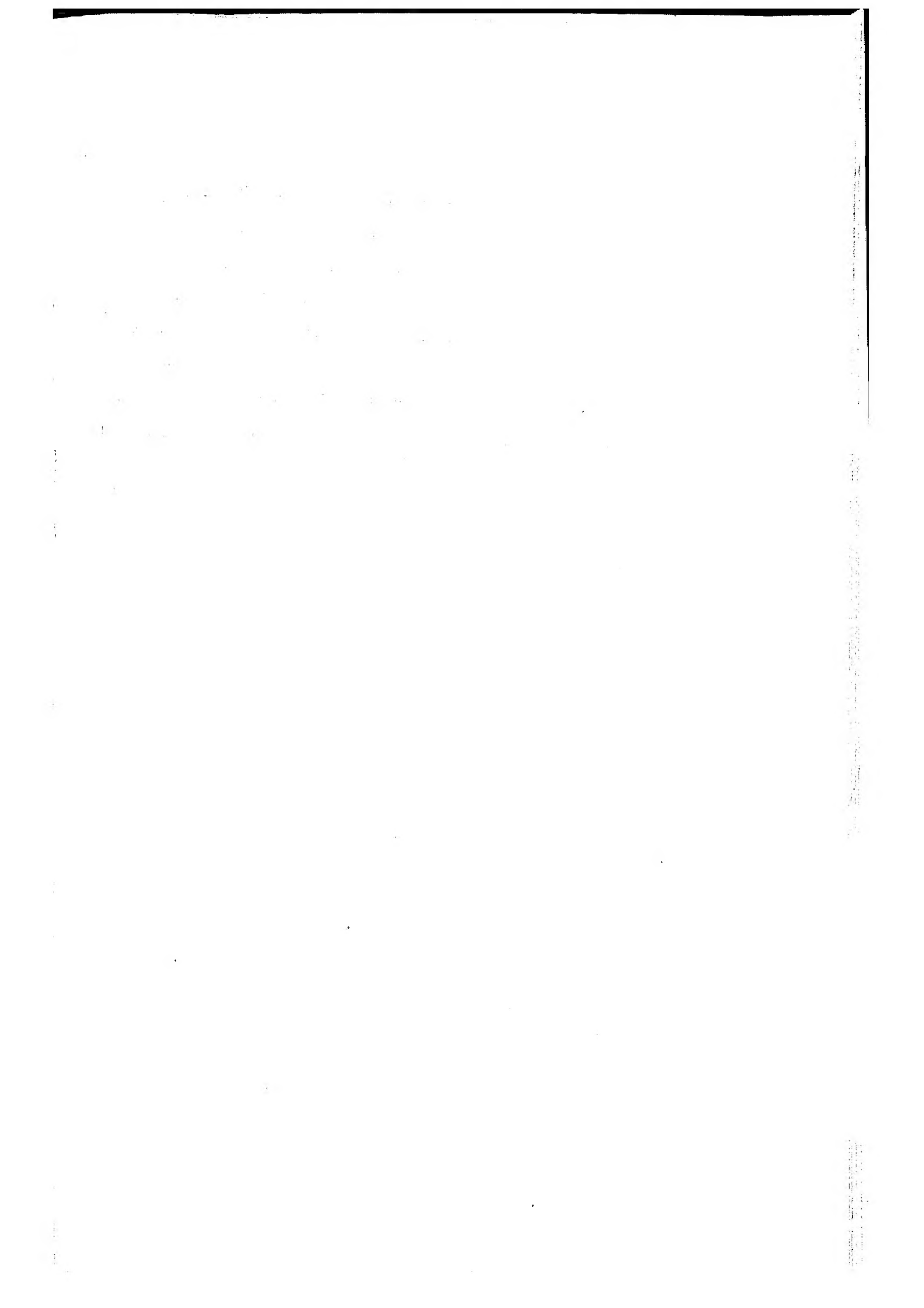


ليبيا - تونس

ردمك : 4 ـ 017 ـ 10 ـ 9973

طبعة ثالثة

محتوى الكتاب



مقدمــة

أقدم على طبع مذكراتي لجزء من اول درس تم تعريبه بكلية الحقوق والعلوم السياسية والاقتصادية بالجامعة التونسية وهي بمثابة الخطوط الرئيسية التي هي في حاجة كبيرة الى المراجعة والاستيفاء.

ورأيت من المفيد نشرها على الصيغة التي وضعت عليها اول الامر طبقا للبرنامج الرسمي لهذه المادة وارجيت ابرازها في عرض فضلته بعد ممارستي لهذا الموضوع والمامي به اكثر.

وعلى هذا الاساس جاءت هذه الدراسة بمثابة المدخل لدراسة علم الأصول ومن شان هذا ان يبين ويعتذر ـ سلفا ـ عن السهولة المتوخاة في بعض الجوانب وعن الاطالة المقصودة في تراجم الائمة لاظهار ما لحياتهم الخاصة من تاثير على مذاهبهم ، وهذا كله خدمة للطلبة الذين يدرسون هذا الموضوع بدون ارضية او اساس من التشريع الاسلامي.

ومع ذلك فان القصد منها عام وشامل للطلبة ولغيرهم من عامة القراء الذين يهمهم هذا الموضوع . والله ارجو التوفيق.

تونس ـ ماي 1976

المؤلف



الفصل الاول
علم الاصول

القسم الاول
الغاية من دراسة علم الاصول

من المعلوم ان القانون اصبح ـ في عصرنا هذا ـ مكتوبا ومدونا ، وان قواعده ضبطت في مجالات معروفة يطبقها الحكام في معالجة القضايا المعروضة عليهم .

ولكن هل يمكن الجزم ـ والحال هذه ـ بان الشارع عندما وضع هذه القوانين قد تعرض الى كل الحالات فاحتاط لها وهيأ لها كل ما يلزم لمعالجتها ؟

هذا من الصعب جدا ان يتحقق ؟

لذا يجب التاكد مسبقا بانه مهما اتسعت حيطة الشارع لا بد ان يقع سهو عن بعض الحالات ، وهذا ما يترتب عنه سكوت القانون.

كما ان واضع القانون قد يقرر احكاما هي في نظره واضحة ، لكن المطبق لها يجد في فهم معانيها غموضا.

فما عسى ان يصنع القاضي اذا ما عرضت عليه قضية لم يجد لها حلا في القانون الوضعي ، او ان هو وجده فهو ليس بالواضح ، الشيء الذي قد يجلعه يعطى هذا الحكم تاويلا لم يقصده المشرع ؟

هل يجب على القاضي في هاته الحال ان يطلب من المشرع تمكينه من الحكم اللازم لفصل النزاع ، الذي سكت عنه القانون ؟

كما يجب عليه ايضا استيضاحه ، بخصوص الاحكام التي عسر عليه فهمها ، لقلة وضوحها ؟

ان كان هذا ممكنا قديما ومعمولا به في بعض التشاريع الا انه سوف ترون عند دراسة هذه المسالة انه لا يمكن للقاضي ذلك عمليا لاسباب عديدة منها :

ان المشكل الذي يعالجه يتطلب حلا سريعا ، بينما الاجراءات التي سيقوم بها معقدة وبطيئة اذن ، وان تعذر عليه الحصول عليه من المشرع هل يمكنه عدم الفصل في مثل قضية الحال واشعار الخصوم بان المشرع لم يتعرض لحكمها او هو وضع لها حكما به من الغموض ما يجلعه عسير الفهم والتطبيق.

ان مثل هذا التصرف يجعل القاضي مخلا بواجبه .. (1)

لئن اقر القانون الوضعي المعاصر مبدأ وجوب الفصل في القضايا فانه يبدو ان الفقه الاسلامي لم يكن ليجهله بدوره فان ما قاله عمر بن الخطاب من ان « القضاء فريضة » (2) يجلعنا نعتقد انه يتحتم على القاضي ـ منذ ذلك العصر ايجاد الحل الملائم للمشكل المعروض عليه والذي هو من مشمولات انظاره.

كما ان الحديث الشريف القائل :

« اذا حكم الحاكم فاجتهد فاصاب فله اجران واذا حكم فاجتهد فاخطا فله اجر » يفيد ـ بدوره ـ هذا المبدأ اذ هو يحبذ الحكم من القاضي ـ وبكل صفة ـ على عدمه وقد قال الشافعي بخصوص الاجتهاد هذا :

« ومعنى الاجتهاد من الحاكم انما يكون بعد ان لا يكون فيما يريد القضاء فيه كتاب ولا سنة » (3) وكما قال ايضا :

(1) ومرتكبا.
(2) خطبة عمر بن الخطاب الى ابي ملاسى الاشعري.

لان الاجتهاد ليس بعين قائمة وانما هو شيء يحدثه من قبل نفسه » (3)

ولا يمكن للحاكم ان يجتهد (4) بدون ان يرجع الى المصادر التي اعتمدها المشرع نفسه عند سن القانون ليستمد منها ما هو لازم لحل مشكله.

ولكن ما هي المصادر التي اعتمدها المشرع في وضع القوانين ؟

لا يمكن ان نتعرض في هذا الباب الى كل المصادر ، لذلك نكتفي بذكر اهمها وهي : اصول الفقه.

الفقرة الأولى

اصول الفقه

أهم مصادر التشريع التونسي

من البديهي ان يتساءل الناس عموما ، والطلبة خصوصا ، عما اعتمده المشرع التونسي عند سنه قوانين البلاد ؟ .. او ان شئتم يحق لكل منا ان يقول :

هل القوانين مجموعة احكام وضعها المشرع لتضبط تصرفات المجتمع الذي وضعت من اجله ، مراعيا فيها متطلبات الحياة العصرية دون ان يعتمد في ذلك على شيء آخر ؟

أم هو اعتمد في ذلك ما في المجتمع الذي سنت له هذه القوانين وتقاليده وعرفه ؟

قبل ان اجيب على هذا السؤال البسيط لا بد من ذكر حقيقة لا يجهلها احد.

ان المجتمع الذي نعيش فيه ـ وان كنا لا نلمس منه حسيا الا

(3) الام ـ ج 6 ـ ص. 200.

(4) اعطينا لكلمة الاجتهاد مفهوم الخلق من الحاكم والفصل عند سكوت القانون او غموضه بينما لا يكون الاجتهاد ـ عند الشافعي ـ فيما يريد الحاكم القضاء فيه الا اذا لم يكن هناك كتاب ولا سنة ولا امر مجتمع عليه.

حاضره ـ لا ينكر احد منا ان هذا الحاضر متصل بماض عـريق في القدم ، نستمد منه مقتضيات حاضرنا مهما بلغ تطور هذا الحاضر.

فالقوانين التي تصدر دائما ليست مجرد احكام لا صلة لها بماضينا وبما كان يعيش عليه اجدادنا سابقا.

فمجلة الاحوال الشخصية مثلا التي صدرت يوم 13 اوت سنـة 1956 وطبقت ابتداء من اول جانفي 1957 هل جاءت هذه المجلة مدونة لاحكام اسرة بعثت الى الوجـود في مستهـل سنة 1957 ام هل هي تقنين لتقاليد اسرة لها ماضيها وعرفها ؟

ان مجلة الاحوال الشخصية ـ مع ما فيها من تجديـد ـ ليست في الواقع الا مجرد تدوين لما اقره القرآن والسنة من احكـام العائلـة المسلمة ، وفيها ايضا اجتهاد فقهاء الاسلام ، امثال مالك وابي حنيفة وغيرهما.

فالقرآن نفسه لم يلغ تماما القواعد والتقاليد التي كـان قائمـا عليها المجتمع العربي في الجاهلية.

وان تشاريع القرآن قد اقرت كثيرا من التعاليم والاعـراف التي كـانت متبعة قبل نزوله والتي كان يقبلها العرب ويخضعون لهـا ، وسنضرب امثلة لذلك عندما نتعرض لدراسة القرآن بوصفـه اصل الاصول للشريعة الاسلامية.

لا اريد ان اطيل الحديث بخصوص حقيقة بسيطة مفادها ان لكل شيء اصلا ، وان هذا مهما بعد فهو المغذي والمنعش لما تفرع عنه . لذا كانت قوانيننا العصرية مستمدة من الفقه الاسلامي . ولهذا ايضا وجبت علينا معرفة هذا الفقه لفهم كنه قوانيننا اولا وللعثور فيه ثانيا عما سكت عنه القانون ـ وبه ايضا نستوضح ما غمض علينا فهمـه من احكـام.

هذا وان لم اعثر في قانوننا الوضعي المعاصر على ما يـدل على ان المشرع يطلب صراحة من الحاكم الرجوع للفقه الاسلامي عند سكوت القانون او غموضه فهناك ما يدل ضمنيا على ذلك :

1) **الدستور** : جاء في الفصل الاول منه :

« تونس دولة حرة مستقلة ، ذات سيادة ، الاسلام دينها ... »

وهكذا فان الدستور جعل الدولة تتصل بالاسلام اذ هو دينها الرسمي وقد اقر هذا المبدأ المجلس القومي التاسيسي في اول جلسة عقدها بعد انتخابه يوم 8 افريل 1956 .

2) **مجلة الالتزامات والعقود** : جاء بالفصل 535 الوارد ضمن بعض القواعد العمومية المتعلقة بالقانون :

« اذا تعذر الحكم على مقتضى قواعد القانون اعتبر القياس ، فان بقي شك جرى الحكم على مقتضى قواعد القانون العمومية » « ومن المسلم به ان المجلة المذكورة تطلق عبارة القانون العمومي على الفقه الاسلامي . (1)

3) **بلاغ صادر عن وزارة العدل** بتاريخ 3 اوت 1956 عندما وقع الغاء المحاكم الشرعية وصدور مجلة الاحوال الشخصية.

جاء بهذا البلاغ ما يلي :

« اننا اخذنا نصوصها (اي مجلة الاحوال الشخصية من مناهل الشريعة (الفياضة) ومختلف مصادرها » . (2)

4) **فقه القضاء** : لو تصفحنا فقه القضاء التونسي لوجدنا احكاما وقرارات عديدة نستنتج منها التجاء القضاة – في بعض الاحيان – الى احكام الفقه الاسلامي اما لتاويل بعض القواعد القانونية او لتدعيم بعض مقرراتهم واظهارهم عدم معارضتها لاحكام الفقه.

ونكتفي بذكر القرار التعقيبي عدد 5350 الصادر بتاريخ 2 افريل 1968 والمنشور بمجلة القضاء والتشريع عدد 1 و 2 لشهري جانفي وفيفري 1960 ص 25 والقائل :

---

(1) محاضرة القاها السيد البشير زهرة – رئيس دائرة بمحكمة الاستئناف – عن الشروط الجوهرية لعقد الزواج بالملتقى الخاص بالهيكل القانوني للاسرة من 13 الى 16 مارس 1967.

(2) القضاء به . عشر سنوات.

، وحيث تبين من ذلك ان القانون التونسي ... وهذا المعنى يتفق مع ما جاءت به احكام الفقه الاسلامي ... »

ولكن ان كان الفقه الاسلامي اهم مصادر التشريع التونسي هل يمكنه ان يقوم بهذه الوظيفة ونحن في القرن العشرين قرن المدنية والحضارة وعصر التقدم والرقي وهو قانون مر على وضعه قرابة الاربعة عشر قرنا.

هل يمكن لهذا القانون ان يضبط في عصرنا الحاضر الحياة في مجتمعنا الجديد ؟

او ان شئت فقل هل يصلح هذا التشريع ليومنا ؟

ذاك ما سنجيب عنه في الفقرة الثانية التي نخصصها للكلام عن صلوحية الفقه الاسلامي لكل زمان ومكان.

الفقرة الثانية

القواعد العامة للفقه الاسلامي

صالحة لكل زمان ومكان

فالفقه الاسلامي يعتبر الى يومنا هذا اهم مصادر القانون التونسي. ولكن هل يجب ان يبقى الفقه الاسلامي المصدر الوحيد الذي يجب على المشرع التونسي الرجوع اليه عند سنه القوانين ؟ ام هل يجب اعتبار هذا الفقه علما قديما اصبح غير صالح لمتطلبات الحياة العصرية ولمشاكلها الحديثة ؟ ولا ينبغي الاحتفاظ والتعلق به الا كما نحتفظ ونتعلق بالاشياء الأثرية.

اما بخصوص ما نحن في حاجة اليه من قوانين فما علينا الا الاتجاه نحو دول الغرب التي اصبحت سباقة الى المعرفة ومتقدمة في مجالات العلم لنأخذ عنها ما نحن في حاجة اليه.

قد يقال هذا ولكن لا يمكن بحال من الاحوال اهمال الفقه الاسلامي وتركه تركا باتا ، كما انه لا يمكن استنباط كل قوانيننا من شرائع الغرب.

كان الفقه الاسلامي وما زال اهم مصدر للتشريع التونسي ومع هذا لا ينكر احد منا ان تشريعنا قد تأثر بقوانين الغرب.

فلا يمكن لبلد - كتونس - دينه الاسلام ان يجعل غير الفقه الاسلامي المصدر الرئيسي لتشريعه الوضعي.

كما لا يمكن لهذا البلد وهو - بحكم وضعه الجغرافي - في مفترق الطرق بين الشرق والغرب ان لا يتاثر باحكام هذا الاخير وتقاليده.

كما لا يمكن ايضا لتونس بحكم وضعها التاريخي - وقد كانت تحت الحماية الفرنسية - ان لا تقلد قوانين فرنسا.

وأذكر في ذلك المجلة التجارية التونسية الصادرة بتاريخ 5 اكتوبر 1959 وقد قنن فيها المشرع التونسي فقه القضاء الفرنسي الذي لم يقننه المشرع الفرنسي الا ابتداء من 24 جويلية 1966 حين حور قانون الشركات.

وهكذا يمكن القول باننا حققنا في تشريعنا ما كان يتمنى القضاة الفرنسيون ان يتحقق في قانونهم.

هذا وان تقليدنا لبعض قوانين الغرب لا يدل ابدا على ان الفقه الاسلامي اصبح غير صالح لعصرنا هذا.

ان للفقه الاسلامي احكاما عامة صالحة لكل زمان ومكان.

وان لحوادث الحياة العصرية احكامها في ادلة الاسلام خاصة اذا استعمل في استنباط هذه الاحكام دليل الاجتهاد.

وانه لمن العار الايمان بما ابداه بعض المستشرقين من ان الفقه الاسلامي بلغ درجة من الركود اصبح بعدها غير صالح لمقتضيات هذه الحياة.

حقا ان الفقه الاسلامي اصابه ما اصاب الامة العربية من عياء بعد وثبتها العملاقة في ميدان الرقي والحضارة.

الا ان هذا الفقه الذي توقف عن التطور له في الواقع قواعد صالحة لكل مكان وزمان . فكيف تنكر على الفقه الاسلامي صلوحيته تلك ؟ !

وقد امر رسول الله صلى الله عليه وسلم معاذ بـن جبـل – حيـن ارسله قاضيا على اليمن – بأن يقضي :

أولا : باحكام الكتاب ان وجدت.

ثانيا : باحكام السنة النبوية اذا لم يكن هناك نص في القـرآن

ثالثا : بالاجتهاد اذا لم يكن هناك نص في السنة.

أيحكم بالتأخر على شريعة اقرت نصوصا ولم تكتف بما هـو مقرر بل سمحت للعقل بالاجتهاد في العثور على الاحكام التي سكتت عنها هذه النصوص.

فان اصبحت هذه النصوص قديمة فالعقل جديد ومجدد.

ان للقرآن والسنة احكاما عامة وما على العقل البشري الا تاويلها بما يلائم الحياة الجديدة.

لقد أمر القرآن بقطع يد السارق ، ولكن عمر بن الخطاب الذي تولى الخلافة سنة 13 هـ . اي بعد سنتين فقط من وفاة الرسول ، لم يقطع يد السارق في عام المجاعة معتبرا في ذلك ظروف التخفيف او ظروف العفـو .

فان كيفت احكام القرآن بحسب مقتضيات احداث جدت اقل من ثلاث سنين بعد وفاة الرسول فما بالنا لا نكيف احكامها لنطبقهـا على احداث القرن الرابع عشر.

نحن نعترف بان بعض قواعد الفقه الاسلامي اصبحت غير صالحة لهذا العصر ، ولكن روح الفقه الاسلامي التي راعت المصلحة العامـة والنفس البشرية لم تصبح هي بدورها ايضا غيـر صالحـة لهـذا العصـر.

ان القواعد العامة التي جاءت بها الشريعة الاسلامية قابلة للتطور حسب كل المعطيات وهذا هو معنى انها صالحة لكل مكان وزمان.

لكل هذه الاسباب بقي الفقـه الاسـلامي وسيبقـى اهـم مصـدر للتشريع التونسي.

ومن اجل ذلك تجب دراسة هذا الفقه دراسة مقارنة لا مذهبيـــة . ولا تكون هذه الدراسة الا بعد الفهم العميق للقرآن والسنة ومعرفـة ادلة الاحكام واصولها . ولن يفهم احد هذه التعاليـم احسن الفهـم الا اذا كان مؤمنا بان لهذه الاحكام عللا يتقبلها العقل ومصالح سنـت من اجلها هذه القوانين.

الفقــرة الثالثــة

الغايــة من وضــع القانــون

ان القانون الذي هو مجموعة قواعد يخضع لها الناس في حيــاتهم هو وليد الحاجة ولكن هذه الحاجة المنبثقة عن هذه الحياة هـي في الواقع في تطور مستمر.

فما يترتب ـ ترى ـ عن هذا التطور ؟

يترتب عنه بلا شك عدم تماشي القاعدة مع الشيء الذي وضعت من اجله.

وعدم تماشي هذه القاعدة ينجر عنه امران اثنان :

1) اما ان القاعدة يعتريها الابهام فتصير قليلة الوضوح كثيـرة الغموض.

2) او ان هاته القاعدة تصبح عديمة الفائدة تمامـا ، اي انهـا صارت غير كافية.

فما عسانا نصنع لجبر الخلل الذي اعترى هذه القاعدة ؟

نلجأ حينئذ الى بيان هذه القاعدة وتفسيرها ولكن ما هي الطـرق التي نتوخاها حتى نبلغ ذلك ؟ .

القسم الثانى
التعريف بعلم الاصول

علم الاصول هو مجموعة قواعد يتوصل بها الى استنباط الاحكام القانونية من الادلة.

فالمعنى اللغوي لكلمة « اصل » هو ما بني عليه الشيء . ويراد بها « الدليل » في اصطلاح علم الاصول .

أما كلمة الفقه فمعناها لغة « العلم » و « الفهم » . ويراد بها شرعا « العلم باحكام الشرع » .

وهكذا يكون علم الاصول مجموعة قواعد يتوصل بها الى استنباط الاحكام الشرعية من الادلة.

ولا يمكن بحث هذه القواعد دون معرفة الادلة المتفق عليها وهي :

1 ـ القرآن

2 ـ السنة

3 ـ القياس

4 ـ الاجماع

ويمكن تقسيم هذه الأدلة الى :

1) النص

2) الاجتهاد

الفقـرة الأولى
النص

1) **القـرآن** : هو الاصل الاول لاحكام الشريعة الاسلامية . وقـد لجأ اليه المسلمون لحل مشاكلهم في عهد الرسول صلى الله عليه وسلم وكانوا يقصدون النبي عندما لا يجدون فيه نصا فيتلـو عليهم آيـة جديدة تعالج مشكلهم.

2) **السنـة** : هي الاصل الثاني للشريعة الاسلامية ، وهي احكام صادرة عن النبي ولم تكن في اول الامر الا شرحا لما جاء في القـرآن وتفسيرا لآيـاته.

وقد اعتنى العلماء بعد ذلك بتدوين الحديث وجمعه.

الفقـرة الثانيـة
اجتهاد

3) **الاصل الثالث** : الاجتهاد . وقد قرر ذلك رسول الله نفسه حين ارسل معاذ بن جبل قاضيا على اليمن وامره بان يقضي :

اولا : باحكام الكتاب ان وجدت.

ثانيا : باحكام السنة النبوية اذا لم يكن هناك نص في القرآن.

ثالثا : بالاجتهاد اذا لم يكن هناك نص في السنة (1).

4) **الاصل الـرابع** : الاجماع ، وهو عبارة عن اتفاق حاصل بين الصحابة بعد الاستشارة بينهم وكثيرا ما كان الخليفتان ابـوبكـر وعمر بن الخطاب يجمعان صحابة النبيء في المدينة وبعـد الاتفـاق على رأي بينهم يصبح هذا اجماعا يقتدى بـه وهو اجتهـاد جماعي.

---

(1) المدخل الى علم اصول الفقه للدواليبي ــ الطبعـة 5 ــ ص. 13 أورده عن اعلام الموقعين لابن قيم الجوزية ــ ج 1 ص. 242 ــ مطبعـة النيل بالقاهـرة

القسم الثالث
نشأة علم الاصول وتطوره

لم يكن المسلمون – اول الامر – في حاجة الى ضبط قواعد موصلة الى استنباط الاحكام القانونية لانهم كانوا على معرفة تامة بمعاني اللغة التي جاءت بها مصادر هذه الاحكام.

فالقرآن نزل بلغة يحسنها كل العرب ، والسنة التي فسرت القرآن كانت ايضا بلغة العرب ، التي يعرفون جميعا اسلوبها وبيانها.

هذا من ناحية ، ومن ناحية اخرى ، كان العرب يعيشون في شبه جزيرة على فطرتهم البدوية ، ولم يكونوا في حاجة الى احكام شرعية جديدة لان احكام القرآن والسنة كانت كافية وحدها لحل مشاكلهم المعهودة المألوفة.

ولكن الفتوحات الاسلامية العظيمة نتج عنها اتساع في رقعة البلاد العربية ، واختلاط العرب بناس لا يحسنون لغتهم ولا يخضعون لتقاليدهم . لذلك احتاج العرب الى ضبط قواعد تعين على استنباط احكام من الشرع الاسلامي لازمة لحوادث الحياة الجديدة ومشاكلها المتعقدة.

فمن هو اول واضع لهذا العلم ؟

الفقـرة الأولى
واضع عـلم الاصـول

اول من كتب في بحوث علم الاصول وقواعده هو الامام محـمد بـن ادريس الشافعي (150 ـ 204 هـ) . وقد وضع كتابه « الرسالة » حيث تعرض الى بيان القرآن والسنة والاجتهاد وغيرها من ادلة الاستنباط.

الفقـرة الثانيـة
تـــطور علم الاصول

تطور هذا العلم تدريجيا والف فيه كثير من العلماء ، وكان لـهم في تاليف هذا العلم طريقتان :

1 ـ طريقة الشافعية.

2 ـ طريقة الحنفية.

الفصل الثانى
أصول الفقه الكبرى

القسم الاول
القرآن

أجمع المسلمون على ان القرآن هو الاصل الرئيسي لاحكام شريعة الاسلام.

وهو كلام الله نزل على نبيه محمد صلى الله عليه وسلم بلغة العرب .

وقد نزل منجما ـ اي مجزأ ـ فكان يوحى به الى الرسول تدريجيا حسب مقتضيات الحوادث ، وحسب الاجوبة اللازمة للاسئلة المطروحة على الرسول والاستفهامات الموجهة اليه ، والقضايا والمشاكل التي تحدث في المجتمع.

وقد سماه الله « الكتاب » في قوله تعالى « ذلك الكتاب لا ريب فيه هدى للمتقين » . (1)

ومن اشهر اسمائه ايضا القرآن.

وقد قال تعالى : « انه لقرآن كريم في كتاب مكنون » . (2)

---

(1) البقرة . الاية : 2

(2) الواقعة . الاية : 56.

وفي تسميته بالكتاب والقرآن اشارة الى الطرق التي استعملت لجمعه اول الامر ولصيانته ، فقد كتب في السطور وحفظ في الصدور.

ففي تسميته بالكتاب اشارة الى كتابته وفي تسميته بالقرآن اشارة الى حفظه.

وأما السر في عدم نزوله دفعة واحدة ، وانما نزل منجما ملانه يعلم الرسول كل يوم شيئا جديدا ، ويسن التشاريع حسب الحاجة وحتى يقرأه الصحابة شيئا فشيئا ويحفظونه.

وجاء غالبا في شبه اجوبة عن اسئلة الصحابة وقد قال تعالى : « ولا يأتونك بمثل الا جئناك بالحق واحسن تفسيرا » . (3)

الفقرة الأولى
تاريخ القرآن وترتيبه

1) تاريخ القرآن

كان الرسول يذهب للتعبد في حراء ، وهو جبل يبعد عن مكة بثلاثة اميال.

ونزل اول الوحي بغار يوجد بهذا الجبل ليلة السابع عشر من شهر رمضان من سنة 611 م اي 11 سنة قبل الهجرة وكان النبي قد بلغ من العمر السنة الحادية والاربعين.

ان اول وحي نزل قوله تعالى :

« اقرأ باسم ربك الذي خلق ، خلق الانسان من علق ، اقرأ وربك الاكرم ، الذي علم بالقلم ، علم الانسان ما لم يعلم » (4)

اخذ الصحابة فيما بعد يكتبون ما ينزل من الوحي من تلقاء انفسهم او بأمر من الرسول صلى الله عليه وسلم على سعف النخيل الكرانيق والحجارة وعظام الاكتاف والاضلاع وغيرها ...

---

(3) الفرقان . الاية : 33.

(4) العلق . الايات : 1 — 5.

واستمر نزول القرآن بمكة الى ان هاجر الرسول الى المدينة سنة 622 م ، وابتدأ تاريخ الهجرة من هذا العام.

ويقدر ما نزل منه بمكة بثلثي القرآن ، وتقتصر آيات هذا القسم من القرآن على علوم الدين واصولة والدعوة اليه او ما عرف فيما بعد باسم « العبادات ».

ثم استمر الوحي بالمدينة حيث نزل الثلث الباقي من القرآن ، وقد جاء محتويا على اصول التشريع ، وذلك خاصة في سورتي البقرة والنساء.

ولا غرابة في ذلك فقد اهتم الرسول طيلة اقامته بمكة على التبشير بتعاليم الاسلام والدعوة اليه ، وفي المدينة سنت الاحكام اللازمة لسير مجتمع جديد وما يحتاجه من قوانين ونظم.

وفي حجة الوداع ، اي في السنة العاشرة من الهجرة اوحي اليه بآخر ما نزل من القرآن وهو قوله تعالى :

« اليوم أكملت لكم دينكم ، وأتممت عليكم نعمتي ، ورضيت لكم الاسلام دينا ». (5)

وكان الرسول قد بلغ اذ ذاك من العمر ما يقرب من ثلاث وستين سنة ، وقد دامت مدة التنزيل اثنتين وعشرين سنة وربع السنة .
22 س و 2 ش و 22 ي

ولما توفي الرسول صلى الله عليه وسلم لم يكن كل القرآن مكتوبا وانما كان معظمه في الصدور.

فاشار عمر بن الخطاب على ابي بكر ـ رضي الله عنهما ـ وكان الاخير اذ ذاك خليفة ـ بجمع القرآن خشية موت حفاظه ، خاصة وقد قتل كثير منهم في الحروب التي جرت في تلك الايام.

---

(5) المائدة ، الاية : 3.

ولكن ابا بكر رفض ذلك اول الامر ، لان الرسول لم يقم بذلـك في حياته ، ولكنه قبل الاقتراح بعـد ذلك ، وامر زيـد بن الحـارث بمحضر عمر بن الخطاب بكتابته.

واحتفظ ابو بكر بكل ما كتب من صحف ، ولما توفي سنة 13 هـ. اخذ تلك الصحف الخليفة الثاني ، اي عمر بن الخطاب ، وبعد وفاته انتقلت الصحف الى ابنته حفصـة.

ولما تولى عثمان الخلافة وعلم امر اختلاف الناس في الـروايات ، اخذ الصحف من حفصة ، وطلب من زيد بن ثابت كتابـة القـرآن. وكان زيد كاتب الرسول يحفظ القرآن كلـه.

ولما فرغ زيد من تدوين المصحف ، تثبت عثـمان من روايتـه بواسطة لجنة كونت خصيصا لذلك واعدت نسخة اشتهرت في التاريخ باسم مصحف عثمان ، وامر عثمان بنسخ سبعة مصاحف ارسلها الى الامصار (6) واحتفظ بنسخة الاصل في المدينة سماها « المصحـف الامام ».

ثم امر بحرق كل الروايات الاخرى والاعتماد فقط على مصحـف عثمان وهو على النحو الذي بلغ الينا.

يحتوي هذا المصحف على 114 سورة فيها 6.342 آية.

2 ـ تـرتيب القـرآن

حين تم جمع القرآن لم يتبع في ترتيبه تاريخ النزول ولا اتحاد الموضوع ، لذا لم تكن الآيات التشريعية مجموعة في جزء واحـد منه وانما جاءت متفرقة في كثير من السور.

---

(6) الى مكة والشام واليمن والبحرين والبصرة والكوفة.

ومعظم الآيات القانونية جاءت بسبب الحاجة ، لذا أختلفت قلة وكثرة بحسب موضوعها فمرة تنزل آية واحدة واحيانا يصل العدد الى عشر.

وكان الناس يقصدون الرسول للتقاضي امامه بحسب ما يجري بينهم من قضايا وخصومات ، وتعتبر هذه الوقائع اسباب نزول ، فتجيء الآية او الآيات وفيها الحكم الصالح لعلاج القضية المطروحة مثل ما روي ان أهل المدينة ـ في الجاهلية وفي اول الاسلام ـ كانوا اذا مات الرجل وله امرأة جاء ابنه من غيرها او احد قرابته ، فالقى ثوبه على تلك المرأة فصار احق بها من نفسها ومن غيره ، فان شاء ان يتزوجها تزوجها بغير صداق الا الصداق الذي اصدقها الميت ، وان شاء زوجها غيره وأخذ صداقها ولم يعطها شيئا ، وان شاء (عضلها) (7) وضارها (8) لتفتدي منه بما ورثت من الميت ، او تموت هي فيرثها.

فتوفي ابو قيس بن الاسلت الانصاري وترك امراته « كبشة » (او كبيشة) ، فقام ابن له من غيرها فطرح ثوبه عليها فورث نكاحها ، ثم تركها فلم يقربها ولم ينفق عليها ، يضارها لتفتدي منه بمالها ، فأتت كبشة الى رسول الله وقصت قصتها ، فقال لها رسول الله صلى الله عليه وسلم اقعدي حتى ياتي فيك امر الله ، فانصرفت ، وسمعت بذلك نساء المدينة ، فأتين رسول الله ، وقلن ما نحن الا كهيئة كبشة ، فانزل الله : « يا ايها الذين آمنوا لا يحل لكم ان ترثوا النساء كرها ولا تعضلوهن لتذهبوا ببعض ما آتيتموهن ... » (9)

الفقرة الثانية
النسخ في القرآن

ومن الملاحظ ان التشريع كان متدرجا في القرآن في كثير من الامور ، فالنهي لا يكون مطلقا اول الأمر وانما يصدر بعد ان يأنسه الناس وتتقبله المصلحة العامة.

---

(7) عضل ـ وعضل ـ عضلا المراة عن الزواج حبسها ومنعها منه.
(8) ضار امراته ـ اخذ عليها ضرة.
(9) احمد امين ـ فجر الاسلام ص 229. والاية : 19 من سورة النساء.

وهذا ما جعل بعض الآيات تنسخ الاخرى ، وقد قال تعالى بخصوص النسخ : « ما ننسخ من آية او ننسها نأت بخير منها او مثلها » . (10)

وقد فسر الطبري (11) النسخ بأنه : « يحول الحرام حلالا ، والحلال حراما ، والمباح محظورا والمحظور مباحا . »

وباختلاف المصلحة حسب الاوقات يعلل النسخ ، فهو يثبت حكما جديدا بعد ان يرفع حكما قديما.

وفيها تغيير حكم الاجداد بتهذيبه اذ كانت المرأة في الجاهلية المتوفى زوجها تلبس شر الثياب وتمكث في حفش (وهو بيت حقير) ولا تتنظف ولا تتطيب مدة سنة فابطل الاسلام بأن لا تلبس المصبوغ الا الاسود ولا تتطيب ولا تكتحل مدة اربعة اشهر وعشرة ايام.

ومثل نسخ الآيات الشرعية ما جاء بخصوص عدة المرأة المتوفى عنها زوجها :

فقد طلب منها القرآن اولا ان تعتد حولا في قوله تعالى :

« والذين يتوفون منكم ويذرون ازواجا وصية لازواجهم متاعا الى الحول » . (12)

ثم نسخ هذا الحكم وصارت المرأة تعتد اربعة اشهر وعشرة ايام في قوله تعالى : « والذين يتوفون منكم ويذرون ازواجا يتربصن بانفسهن اربعة اشهر وعشرا » (13)

والذي تعرض كثيرا للنسخ هو التشريع المدني . والسبب في ذلك هو ان الآيات التي نزلت بالمدينة هي التي جاءت بأحكام المعاملات

(10) البقرة . الاية : 106.
(11) احمد امين : فجر الاسلام — ص. 231
(12) البقرة . الاية : 238.
(13) البقرة . الاية : 232.

وبأحكام الدين التفصيلية . وهذه الناحية من التشريع قابلة للتطور اكثر من غيرها.

أما التشريع المكي فانه لم ينسخ لانه سن القواعد العامة للدين والاصول الكلية لـه.

هل تنسخ السنة القـرآن ؟

من المعلوم ان القرآن هو الدليل الاصلي والاصل الرئيسي لاحكام الشريعة ، وان السنة انما اتت لتفسره وتبيينه.

فهل يمكن لاحكام السنة نسخ ما جاء بالقرآن ؟ هنا اختلفت آراء الفقهاء.

فقال مالك وابو حنيفة يمكن للسنة ان تنسخ القرآن ، وقد ضربا لذلك امثلة واقعية ، وشرحا كيف ان العقل يقبل هذه القاعدة . واستدلا لذلك بما جاء في احكام الوصية :

فقد قال تعالى : « كتب عليكم اذا حضر احدكم الموت ان ترك خيرا الوصية للوالدين والاقربين بالمعروف حقا على المتقين (14).

فقد نسخ هذا الحكم القرآني بالحديث القائل : « لا وصية لوارث ».

ولم يقبل هذه المسالة ابن حنبل والشافعي اعتمادا على القاعدة « الفرع لا ينسخ الاصل ».

على انهم اتفقوا جميعا على وجوب العمل بالسنة ان هي لم تخالف احكام القرآن ، او اتت بحكم لا نص له في القرآن.

الفقـرة الثالثـة

القـرآن أقـر احكاما سابقة

لقد اخذ القرآن بعين الاعتبار عادات العرب في العصر الجاهلي وقوانينهم ولم يكن مبتكرا في كل القواعد التي اتى بها ولم ينكر

(14) البقرة . الاية : 180.

ما كان عليه المجتمع العربي من عرف تشريعي كانوا يتعاملون به ، بيعهم وشرائهم وزواجهم وغير ذلك من متطلبات حياتهم الاجتماعي

على أن القرآن لم يبق من هذا العرف الا ما كان منه ملائما لحي فاضلة . فقد أقر جله وهذب بعضه والغى ما كان منه لا يتماشم وطبيعة الاجتماع البشري او المجتمع الجديد الذي كان يسعى الى تحقيقه.

فمما هذبه الاسلام وعدله مسألة « الظهار » التي اثبتت ان الرسول نفسه قد تمسك فيها بنظام الاحوال الشخصية الذي كان معمولا به ايام الجاهلية.

ونلمس ذلك في القصة التي تذكر ان اوس بن الصامت ظاهر زوجته ، ثم ندم على ما قال ، فرفعت الزوجة امرها الى الرسول صلى الله عليه وسلم ، فقال لها : « حرمت عليه » ، فقالت : يا رسول الله ما ذكر طلاقا ، وانما قال : « انما انت علي كظهر امي . فقال لها صلى الله عليه وسلم : « حرمت عليه » فقالت ، الى الله اشكو فاقتي ووجدي ، وجعلت تراجع الرسول صلى الله عليه وسلم ، وكلما قال لها : « حرمت عليه » هتفت بالشكوى الى الله ، فنزلت اوائل سورة المجادلة ».

« قد سمع الله قول التي تجادلك في زوجها وتشتكي الى الله ، والله يسمع تحاوركما ، ان الله سميع بصير الذين يظاهرون منكم من نسائهم ما هن امهاتهم ان امهاتهم الا اللائي ولدنهم ، وانهم ليقولون منكرا من القول وزورا وان الله لعفو غفور ... » (15)

الى آخر الآيات التي اتت بحكم الظهار ، وانه لم يعد طلاقا.

ومما هذبه القرآن ايضا ، قانون الرق الذي كان معمولا به في ذلك الوقت ، فالرق كان كثير الانتشار بين العرب وغيرهم من الشعوب وعلاقة السيد بالعبد كانت علاقة خالية من كل رأفة وكل عاطفة

---

(15) الاسلام عقيدة وشريعة : محمود شلتوت ص. 492. والايتان : 1 — 2 من سورة المجادلة.

بشرية ، وقد حاول الاسلام في مواضع كثيرة رفع الضرر عن الرقيق واوصى بمعاملتهم معاملة انسانية ، كما اكثر من اسباب العتـق . وهذا من شانه ان يقلل الـرق.

فقد جعل الاسلام من مصارف الزكاة شراء العبيد وعتقهم ، واوجب العتق في كثير من الخطايا ، مثل الظهار ، وحنث الأيمـان ، ورغـب في عتق العبيد ، وقد قال تعالى : « فلا اقتحـم العقبـة ومـا ادراك ما العقبـة فك رقبـة » (16).

ونهى عن التشديد على العبيد في الخدمة.

ومن الاحكام التي كانت متبعة في الجاهلية ، ولكن الاسلام اقرها بعـد تعدليهـا.

نجد مثلا لذلك في حكم العدة الواجبة على المرأة المـوتفى عنهـا زوجهـا.

فقد كانت المرأة في الجاملية اذا توفي زوجها لبست اسوأ لباس وسكنت بيتا حقيرا ، لاتغتسل ولا تتطلب ولا تتزيا مدة سنة .

فجاء الاسلام واقر اول الامر مدة العدة ، ثم امر بان لا تتطيب ولا تكتحل وتتربص فلا تتزوج مدة اربعة اشهر وعشرة ايـام (17) . اذ لا فائدة في التربص سنة كاملة ، وليس في هذا ما يفيـد الـميت ولا اهـله.

واكبر مزايا التربص حفظ الانساب ، واربعة اشهر وعشر كافيـة كل الكفاية لظهور الحمل وتحركه.

ومن القوانين التي الغاها الاسلام قانون التبني الذي كان معروفا في الجاهلية ومعمولا بـه.

الفقـرة الرابعـة
احـكام الـقرآن

جاءت احكام القرآن على صيغ عديدة ، منها ما كان :

---

(16) البلد . الايات : 11 ، 12 ، 13.
(17) مقاصد الشريعة الاسلامية : الطاهر ابن عاشور ، ص 107.

1) بصيغة قاطعة لا تقبل الاجتهاد مثل آيات تحريم الزنا ، واكل اموال الناس بالباطل ، والقتل بغير حق.

2) ومنها ما اتى بصيغة غير قاطعة تقبل الاجتهاد والبحث مثل القدر من لبن الرضاع الذي تترتب عنه القرابة المحرمة ، ووجوب النفقة للمطلقة طلاقا بائنا ، وهذا النوع من الاحكام الذي ليس قطعيا وانما يقبل الاجتهاد هو الذي جعل المذاهب الاسلامية تتعدد وآراء الفقهاء تختلف.

وتسمى هذه الاحكام ظنية ، وهي الاحكام التي اقتضى العقل ظنها . وهي تخالف الاحكام القطعية التي دلت عليها ادلة من قبيل النص الذي لا يحتمل تاويلا.

وعملا بالمصالح الظنية اتخذت كلاب الحراسة في الدور في الحضر في زمن الخوف في القيروان.

كان الشيخ ابو محمد بن ابي زيد اتخذ كلبا بداره فقيل له : ان مالكا كره اتخاذ الكلاب في الحضر ، فقال ! لو ادرك مالك مثل هذا الزمن لاتخذ اسدا على باب داره » . (18)

الفقرة الخامسة
ظاهر القرآن وباطنه

اذا قرأ القرآن من يحسن العربية فان ما يتبادر له فهمه اول الامر يسمى ظاهر القرآن.

اما اذا تمعن القارىء في ألفاظه ودقق معانيه فانه يقف على باطنه

هذا وان المسلمين يعتمدون ظاهر القرآن ويعتبرونه حجة ، كما انهم يولون اهتماما بباطنه ويعتبرونه مقصودا ايضا : ولكنهم لا يعتمدون هذا الباطن الا اذا لم يخالف ظاهر القرآن وكان مطابقا

(18) مقاصد الشريعة الاسلامية : الطاهر ابن عاشور ص 90.

لـه . وقـد قال تعالى في الآية 28 من الـزمـر . « ولقـد ضـربنـا للناس في هذا القرآن من كل مثل لعلهم يتذكرون (27) قرآنا عربيا غير ذي عوج لعلهم يتقون » (28).

القســـم الثـــانـــى
السنـــــة

تـمهيـد :

ا ـ معنى السنة

السنة قول الرسول صلى الله عليه وسلم وفعله واقراره.

ولئن كانت لغة القرآن وحيا من الله فان لغة السنة من عند النبي. وقد سبق ان بينا ان القرآن هو الاصل الاول للتشريع الاسلامي وان السنة هي اصله الثاني .

ومن هنا يتبادر للذهن بأن للرسول وظيفتين :

1) الوظيفة الاولى : تنحصر في تبليغه البشر ما يريده الله وهو ما يتمثل في القرآن . وقد قال تعالى : « يا ايها الرسول بلغ ما انزل اليك من ربك » . (1)

2) واما الوظيفة الثانية فهي تتمثل في شرح ما وقع تبليغه وهو ادرى الناس بمراد الله . قال تعالى : « وانزلنا اليك الذكر لتبين للناس ما نزل اليهم ولعلهم يتفكرون » . (2)

---

(1) المائدة . الاية : 67.

(2) النحل . الاية : 44.

السنة لفظ مشتق من فعل « سن » بمعنى « بين » و « سهل » وفي هذا المعنى يقال : السنة بيان القرآن.

والسنة لغة هي الطريقة والسيرة ، وقد جاءت آيات قرآنية بهذا المعنى منها قوله تعالى في الآية 77 من الاسراء « سنة من قد ارسلنا قبلك من رسلنا ».

وقوله في الآية 62 من سورة الاحزاب « ولن تجد لسنة الله تبديلا ».

وقد اعطى كل من الاصوليين وعلماء الفقه كلمة السنة معنى خاصا بهم.

السنة عند الاصوليين :

أ ـ تفيد اقوال الرسول وافعاله ومقرراته ، وتقابلها كلمة « البدعة » التي قال عنها النبي : « من احدث من امرنا هذا ما ليس منه فهو رد ».

ب ـ وهي السنة ، اي الدليل والاصل الثاني بعد القرآن للتشريع الإسلامي.

السنة عند علماء الفقه :

اكسب الفقهاء كلمة « السنة » معنى خاصا يفيد : « الصفة الشرعية للفعل المطلوب طلبا غير جازم بحيث يثاب المرء على فعله ولا يعاقب على تركه » . (3) فان قيل عندهم : هذا الفعل سنة ، فمعناه انه ليس فرضا ولا واجبا .

وكلمة السنة هنا تفيد حكما من الاحكام وهي تفيد الدليل عند الاصوليين فهم اذا قالوا الحكم يثبت بالسنة ، فمعناه انه لا يثبت بالقرآن وانما بالدليل الثاني للتشريع الاسلامي.

لاسلام شريعة وعقيدة « محمد شلتوت » ط. 3 ص : 503.

وبما اننا نقتصر على الناحية التشريعية في هاته الدراسة فـان المعنى الذي يهمنا هو معنى الاصوليين الذي يفيد قول الرسول وفعله ومقرراتـه.

وعلى هذا المعنى كانت السنة هي احدى الصفات الثلاث السابقة : قولا أو فعلا او اقرارا.

صفـات السنـة

تـكون السنـة :

1) قولا : اذا كانت مجرد كلام يتوجه به الرسول الى امته ليعبر لهم به عما يـريده.

2) فعـلا : اذا قام الرسول بعمل يريد به التعبير عما يبتغيه.

3) وتكون السنة اقرارا اذا ارتضى الرسول ما قام به الصحابة بمحضره او في مغيبـه.

وينستخلص رضاه من عدم انكاره ذلـك الشيء ومن السكـوت عليه وقبولـه .

ب ـ السنـة والـحديث

يبدو لمن لم يتعمق في هذا العلـم ان الحـديث والسنـة لفظـان مترادفان . فكلا اللفظين اذا اضيف الى الرسول يقصد به قول او فعل او تقرير ينسب اليـه . ولكن الذين اهتموا بهذا العلم تبين لهم فرق دقيق بين الحديث والسنة . ففي كلمة الحديث مـعنى « الجـدة ». لذلك اطلق العرب كلمة « الحديث » على ما يقابل « القديم ».

لذلك قصدوا ايضا بالقديم كتاب الله وبالحديث ما اضيـف الى رسول الله صلى الله عليه وسلم.

وتورعوا في وصف القرآن بحديث الله بل قالوا « كلام الله ».

كذلك يرى بعضهم ان الحديث عام يشمل قول النبي وفعله . واما السنة فهي خاصة لدلالتها على الطريقة والمنهج وهكذا فانها تفيد الاسلوب المتبع من الرسول في العمل.

الفقرة الأولى

السنة حجة

اوجب الله اتباع ما جاء به رسوله في قوله في الآية 7 من سورة الحشر) وما آتاكم الرسول فخذوه وما نهاكم عنه فانتهوا ».

وقوله في الآية 65 من النساء . « فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم ثم لا يجدوا في انفسهم حرجا مما قضيت ويسلموا تسليما ».

الى غير ذلك من الآيات التي يطلب فيها الله من عباده اتباع ما جاء به محمد صلى الله عليه وسلم.

ومن البديهي ان تكون هذه السنة ـ الواجبة الاتباع ـ حجة على كل المسلمين.

ا ـ تاريخ السنة

كانت السنة ـ اول الامر ـ مثل القرآن ـ غير مكتوبة ولكن كان يحفظها غالب الصحابة . وقد اشتهر العرب في ذلك الوقت باتساع الذاكرة ، واعتمادهم على الحفظ .

ومنعت تدوين السنة ـ مثل القرآن ـ اسباب عديدة منها :

1) سبب مستمد من السنة نفسها اذ ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « لا تكتبوا عني شيئا سوى القرآن ، فمن كتب عني شيئا سوى القرآن فليمحه ».

2) خوف الصحابة من ان يهمل الناس حفظ القرآن وكتابته ويشتغلون بحفظ الحديث وتدوينه.

3) كما منع تدوين الحديث خوف الصحابة من الخطأ.

وقد تحدثت أم المؤمنين عائشة عن ابيها ابي بكر رضى الله عنهما فقالت :

« جمع ابي الحديث عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وكانت خمسمائة حديث ، فبات ليلة يتقلب كثيرا ، فقالت : فغمني ، فقلت أتتقلب لشكوى او لشيء بلغك ؟ فلما اصبح قال : اي بنية ؟ هلمي الاحاديث التي عندك ، فجئته بها ، فدعا بنار فحرقها ، فقلت : لم احرقتها ؟ قال : خشيت ان اموت وهي عندي ، فيكون فيها احاديث عن رجل قد ائتمنته ووثقت به ولم يكن كما حدثني ، فأكون قد نقلت ذاك » . (4)

ب ـ تدوين السنة

رغم الموانع التي ذكرنا بعضها ، فان السنة قد دون الكثير منها في عهد الرسول نفسه وبعده . فقد روى البخاري في صحيحه ان الرسول امر رجلا من اليمن بكتابة خطبته يوم فتح مكة .

كما روي ايضا عن ابي هريرة انه قال : « ما من اصحاب النبي صلى الله عليه وسلم احد اكثر حديثا عنه مني الا ما كان من عبد الله ابن عمرو فانه كان يكتب ولا اكتب » . (5)

وكان لعمرو بن العاص صحيفة اسماها « الصادقة » سجل بها كل ما سمعه عن الرسول صلى الله عليه وسلم . (6)

ت ـ اطوار تدوين الحديث

وقد تعرض لاطوار تدوين الحديث احد علماء الهند في هذا العصر ـ السيد سليمان الندوي ـ في بحث قيم ننقل منه حرفيا ما يلي :

---

(4) « تذكرة الحفاظ » ج 1 ص . 5 اورده محمد يوسف موسى : 2 ص. 48.
(5) صحيح البخاري — ج 1 ص. 30 — اورده محمد يوسف موسى 2 — ص. 49.
(6) طبقات ابن سعد — ص. 2 — 125.

« الحق ان جمع الاحاديث والاحكام والاخبار وتدوينها عند المسلمين له ثلاثة اطوار.

الطور الاول : هو الذي جمع فيه الرجال ما عندهم من العلم.

والطور الثاني : هو الذي قام فيه اهل كل مصر من الامصار الاسلامية بجمع ما عند علماء ذلك المصر من العلم في كتب خاصة بأهل مصرهم.

والطور الثالث : هو الذي جمعت فيه علوم الدين الاسلامي كلها في جميع الامصار ودونت في الدواوين الكبرى والمصنفات الجليلة وهي التي صارت الينا ولا تزال بين ايدينا.

والطور الاول استمر الى سنة 100 ، وامتد الطور الثاني الى سنة 150 ، وبدأ الطور الثالث من 150 الى القرن الثالث للهجرة او بعده بقليل.

وان الطور الاول هو الذي كان فيه الصحابة وكبار التابعين.

والطور الثاني هو الذي كان فيه صغار التابعين وتابعو التابعين.

والطور الثالث هو عهد المحدثين وائمة السنة ، كالامام محمد ابن اسماعيل البخاري ، والامام مسلم صاحب الجامع الصحيح ، والامام الترمذي والامام احمد بن حنبل ، وغيرهم من المحدثين.

وما جمع في الطور الاول دون في الطور الثاني ، وما دون في الطور الثاني جمع ونظم في كتب الطور الثالث.

ولدينا اكثر ما جمع في الطورين الثاني والثالث ، مدون في كتب كثيرة تشتمل على آلاف من الاوراق ، هي في الواقع من اثمن الذخائر العلمية في العالم ، بل لا يوجد في ذخائر الدنيا العلمية اوثق منها سندا واصح تاريخا ورواية . » (7)

---

(7) الرسالة المحمدية — ص 60 — اورده محمد يوسف موسى — 2 ص 49

ث ـ كتب الحديث والسنة

لم يصل لنا كل ما كتب من الحديث ـ والاحاديث كثيرة :

1) انتقى منها احمد بن حنبل في كتابه « المسند ».

2) والسيوطي في كتابه « جمع الجوامع » .

وقد قسم العلماء كتب الحديث بالنسبة الى صحتها الى طبقات.

الطبقة الاولى : صحيحا البخاري ومسلم وموطأ مالك.

الطبقة الثانية : سنن الترمذي وسنن ابي داود ومسند ابن حنبل

الطبقة الثالثة : يكثر فيها الضعيف ، مسند ابن ابي شيبة.

الفقرة الثانية
علم الحديث

بالرغم عما قاله الحازمي من ان : علم الحديث يشتمل على انواع كثيرة تبلغ مائة ، كل نوع منها علم مستقل ، ولو انفق الطالب فيه عمره لما ادرك نهايته (8).

فاني ارى لزاما علي ان اتعرض الى هذا العلم ولو بصفة موجزة للوقوف منه على ما له مساس بعلم التشريع خاصة وان المسلمين اختلفوا في فهم السنة وفي صحة ما وصل منها الينا . لذلك ابدعوا في وضع علم دقيق له قواعد وطرق يتوصل بها الى معرفة الحديث الصحيح والحديث غير الصحيح.

وقد ركزوا هذا العلم على قواعد تتعلق بنقل الحديث وقواعد تتعلق بالراوي نفسه وشروطه.

ويسمى هذا العلم علم اصول الحديث.

كما وضعوا ايضا علم تاريخ الرواة وتراجمهم.

---

(8) التدريب ـ 3 ـ اورده سبحي الصالح في علوم الحديث ومصطلحه ص. 143.

علم اصول الحديث

هنا ايضا نكتفي بذكر ما يجب معرفته لدراسة علم اصول التشريع من هذا العلم بصفة موجزة . فنتعرض الى :

1) قواعد نقل الحديث .

مع الملاحظة بان هناك دراسات اخرى في :

2) شروط الراوي.

3) وشروط المروي.

قواعد نقل الحديث

لا يخفى ان الحديث ينقسم الى جزئين :

1 ـ السند.

2 ـ المتن.

1) اما السند فهو سلسلة الرواة الذين نقلوا الحديث عن النبي صلى الله عليه وسلم حتى وصل الينا.

2) واما المتن فهو لفظ الحديث.

بعد التعرض الى هذه القاعدة البسيطة ، تجدر الملاحظة بان المحدثين اتفقوا على العمل بالحديث الثابت ـ من حيث السند ـ واعتبره موجبا للتكليف بعد ان قسموه الى ثلاثة اقسام :

1) الحديث المتواتر.

2) الحديث المشهور .

3) خبر الآحاد.

1) الحديث المتواتر : هو الحديث المروي عـن جماعـة يحيـل العقل والعادة تواطؤهم على الكذب ، عن جماعة مثلهم في اول السند ووسطة وآخره . (9)

فلو شبهنا ـ مثلا ـ سند الحديث بسلسلة ذات ثلاث حلقـات ، يكون الحديث ، عندئذ ، متواترا اذا كانت للحلقة الاولى (اي السنـد او الجماعة الاولى) نفس الصفات التي للحلقة الثانية وتكون لهاتـه الحلقة صفات الحلقتين الاولى والثالثة.

اما عدد الجماعة فقد اختلف المحدثون في تحديده ويعتبـر هـذا النوع من السنة ثابتا.

ويوجد هذا النوع من الحديث بكثرة في افعال الـرسول صلى الله عليه وسلم ، وهو قليل في اقوالـه.

2) الحديث المشهور : يسمى ايضا بالحديث المستفيض وهو ما رواه جمع يؤمن تواطؤهم على الكذب ولم يبلغ عددهم عدد المتواتـر.

3) خبر الآحـاد : وهو ما لم يكن متواتـرا او مشهـورا اي رواه جماعة لم يبلغ عددهم عدد المتواتر او عدد المشهور.

الفقـرة الثالثـة

حـكم كـل نـوع مـن الحـديث

لكل نوع من انواع الحديث السابقة حكم.

1) فحكم الحديث المتواتر انه قطعي الثبوت لذلك اكتسـب مـا للقرآن من قوة . وتنجر عن هاته الحقيقة الآثار التالية :

أ ـ ما كان مطلقا بالقرآن يقيده الحديث المتواتر.

ب ـ وما كان مجملا منه يبينه.

ت ـ ما سكت عنه القرآن يزيده الحديث المتواتر.

---

(9) علوم الحديث ومصلحه : صبحي الصالح ص 147.

ث ـ ينسخ الحديث المتواتر القرآن (هذا بالنسبة للعلماء الذين يقولون بنسخ السنة للقرآن) .

2) اما حكم الحديث المشهور فيفيد انه ظني الثبوت ، وذلك لان هذا الحديث على عكس المتواتر في ثبوته ظن وان كان قريب اليقين.

3) اما الحكم الثابت بخبر الآحاد فهو ظني قطعا . وكان لا يعتد ـ اول الامر ـ بخبر الواحد الا اذا عضده يمين ـ وكان يفعل ذلك خاصة ابوبكر وعمر عندما وقع اختلاف في خبر الآحاد.

أ ـ ولم يعطه المعتزلة قيمة ولم يعتبروه حجة اثبات.

ب ـ واتفقت المذاهب الاربعة على وجوب العمل بخبر الواحد.

على انه تجدر الملاحظة بان جميع اقوال الرسول وافعاله ومقرراته لا تعد كلها سنة ولبيان ذلك نكتفي بالتعرض لافعاله.

افعال الرسول

يرى العلماء في افعال الرسول نوعين :

1) افعاله « البشرية » : وهو ما كان يقوم به من اعمال طبيعية بشرية مثل النوم والقيام والقعود.

وليست هذه الافعال بمصدر للتشريع.

2) افعاله « الرسالية » اي الافعال الصادرة عنه في تبليغه للرسالة وهي تنقسم بدورها الى :

أ ـ افعال خاصة بحياته الشخصية لا يتبع فيها ولا تعد تشريعا للامة كالاباحة له بالتزوج بدون مهر او باكثر من اربعة ، قال تعالى « وامرأة مؤمنة ان وهبت نفسها للنبي » (10).

ب ـ افعال هي بيان لامر مجمل . وهذا النوع يعتبر تشريعا للامة.

---

(10) الاحزاب . الاية : 50.



القسم الثالث
القياس

تمهيد :

انقطع الوحي بوفاة الرسول ، وبفضل الفتوحات ، اتسعت البلاد العربية اتساعا عظيما ، وكان العرب يجدون الحضارات تسود كل ناحية من نواحي البلاد المفتوحة.

ففي فارس والعراق وجدوا الحضارة الفارسية ، وفي مصر والشام وشمال افريقيا وجدوا الحضارة الرومانية.

وباتساع رقعة المملكة احتاج المسلمون الى تشريع جديد تقتضيه متطلبات الحياة الجديدة والمجتمعات الحديثة ، يغاير التشريع الذي كانوا يكتفون به لتنظيم حياتهم بجزيرة العرب ، خاصة وان القرآن والسنة لا يشتملان على كل الاحكام اللازمة لوقائع الحياة الجديدة.

لذا ظهرت الحاجة الى البحث عن طرق جديدة لاستنباط الاحكام اللازمة لحل مشاكل غير معهودة.

ولهذا الغرض وضع علماء الاصول طريقتين وهما :

القياس والاجماع.

الفقــرة الأولى

تـــعريف القيـاس

التعريف اللغوي للقياس :

قاس الشيء اذا قدره . فيقال : قاس القماش بالذراع . ومعنـــاه ايضا التسوية والتعديل والتنظير ، يقال : فلان لا يقاس بفلان ، اي لا يسوى بــه.

التعريف الاصولي للقيــاس :

القياس هو ان يطبق القاضي حكما نص عليه لحادثة معينة على حادثة اخرى لم ينص لها على حكم لاتحاد الحادثتين في علة الحكم.

وفي التعريف الاصولي هذا تلميح الى المعنيين اللغويين للقياس :

1) ففي معنى قدر نجد تقدير حادثة بحادثة او وزن حادثة بحادثة من حيث الخطورة والآثار المترتبة عنهما مثلا.

2) وفي معنى التسوية نجد تعديل حادثة معينة بحادثة اخرى وان كانت اوجه التشابه بينهما غير شاملة.

وهذا لا يكفي لتوضيح المعنى الاصولي للقياس . فمن المعلوم ان القاضي يطبق على القضايا التي تعرض عليه احكاما نــص عليهـا المشرع . ولكنه قد يجد نفسه امام قضية لم يتعرض المشرع لحكمها ولم ينص عليه . فماذا عساه يصنع ؟ يلتجيء الى القياس عند سكوت القانون . وما هي طريقته في ذلك ؟

طريقته الاستنباط بالقياس.

يبحث القاضي اولا عن حادثة نص المشرع على حكمهـا تشبــه الحادثة التي يعالجها والتي لم ينص على حكمهــا . فيطبــق حكـم الحادثة الاولى على الحادثة الثانية.

وهل هناك شروط اخرى يجب ان تتوفر ، لكي يستطيع الحــاكم القيام بالعملية المذكورة ؟

نعم ! يجب ان تشترك الحادثتان في علة الحكم الذي يطبق على الحادثتين.

فـما مـعنى العلـة ؟

يراد بالعلة هنا ما بني عليه الحكم ، اي السبب الذي بـوجوده وجود شيء آخـر.

هذا وقد سمى الاصوليون الحادثـة الاولى الـتي يقـاس عليهـا « المقيس عليه » او « الاصل ». وسموا التي يقاس لها ، اي الحادثة الثانية : « المقيس » او « الفرع ».

وهكذا يصبح التعريف بالقياس : هو تطبيق حكـم الاصـل على الفرع لاشتراكهما في علتـه.

الفقـرة الثانيـة
أركـان القيـاس

اذاً نستنتج من التعريف السابق للقياس ان اركانه اربعة :

1) الاصل : وهو المقيس عليه او الحادثة التي يراد ان يقـاس عليها حادثة اخرى وتطبيق حكمها المنصوص علية على هذه الحادثة الاخيـرة.

2) الفـرع : وهو المقيس او الحادثة الثانية الـتي تقـاس على الاصل (اي الحادثة الاولى) في الحكم.

3) الحكـم : هو ما قرره المشرع بخصوص الاصل.

4) العلة : وهو ما بني عليه الحكم في الاصل ووجد في الفرع.

ويتضح لنا مما تقدم ان القاضي يقوم بالعمليات التالية في عملية القياس :

يستخرج ـ اولا ـ عـلة حكم الحادثة الـتي نـص المشـرع على حكمها (اي حكم الاصل).

ثم ياخذ الحادثة التي ينص المشرع على حكمها فيبحث على تحقيق علة الاصل فيها.

فان كانت الحادثتان متساويتين في العلة، انجر على هذا تسوية الحادثتين في الحكم وهذا هو القياس.

الفقرة الثالثة
أمثلة القياس

بمقتضى الحديث القائل : « لا يرث القاتل » يمنع قاتل المورث من وراثته.

اذاً حكم هذه القاعدة هو المنع من الارث في حادثة الوارث القاتل لمورثه.

فما هي المصلحة التي قصدها المشرع بهذا الحكم ؟

هي :

أ ـ منع الانسان من ان يتعجل الشيء قبل اوانه بطريقة غير مشروعة.

ب : حرمان المجرم من ان يستفيد من اجرامه.

4 ـ ما هي علة هذا الحكم ؟ عن اي شيء بنى المشرع هذا الحكم ؟ العلة الظاهرة هي القتل.

ويقع هكذا تحقيق المصلحة بربط المنع بالقتل.

اذاً ثبت من هذه القاعدة حكم منع قاتل المورث من وراثته وقد نص على هذا الحكم.

على انه لم ينص على حكم الموصى له اذا قتل الموصي ؟

ولكن بما ان علة الحكم في قاعدة قاتل المورث تحققت ايضا في قاتل الموصي وهي عملية القتل.

تعتبر حادثة قتل المورث هنا اصلا وحادثة قتل الموصي فـرعا ويطبق عليهما بالقياس حكم المنع (من الميراث او الوصية) وقـد اشتركت الحادثتان في علته وهي القتل.

وهكذا يمنع قاتل الموصي من الانتفاع بوصيته.

ولكن يعتبر الحكم بالنسبة لحادثة قتل المـورث ثابتـا واما بالنسبة لحادثة قتل الموصي فان الحكم ظاهر اي يؤخذ بالقيـاس.

حـرم الله الخمر في قوله تعالى : « يا ايها الذين آمنوا انما الخمر والميسر والانصاب والازلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه » (1)

وقد نص على حكم هذا الاصل وهو الحرمة وعلته هي الاسكـار ، وقد حرم بعد ذلك شرب نبيذ الشعير المتخمر بطريق القيـاس لانـه تساوى في علة التحريم وهي الاسكار.

واعتبر الفقهاء عدم التمييز والادراك علة مشتركة عند المجنـون والصغير ، لذا قاسوا تصرفات الاول على تصرفات الاخير.

الفقـرة الرابعـة
حجية القيـاس

تبين لنا مما سبق ان طرق القياس ضبطها المشرع وان القصد من ذلك جعلها اداة تقنين ووسيلة للوقوف على مقاصد الشرع مـن المصالح العامة.

وبما ان هذه الطريقة القانونية هي من وضـع المشـرع وجـب اعتبار الحكم المستنبط بها والعمل به حجة على كل مكلف.

على ان علماء الفقه قد اختلفوا في حجية القياس . فمنهم من يعتبـر القياس حجة وهم مثبتو القياس ومنهم من لا يعتبرونه حجة وهم نفاة القيـاس.

وتجدر الملاحظة بان اغلبيـة علمـاء الاصـول قد اتـفقـوا على ان القياس حجة شرعية.

(1) المائدة . الاية : 90.

واستدلوا على ذلك بادلة من القرآن والسنة والعقل.

القـــرآن

استنبط المثبتون للقياس ثلاث حجج من القرآن ، وعبرت كـل حجة عن فكرة اخذوها من نوع معين من الآيــات.

أ) فجاءت الحجة الاولى قائلة بان الله يطلب من الناس رد نزاعهم واختلافهم اليه والى الرسول ، وهذا قياس في الحقيقة لانه رجـوع الى قواعد الشرع الكلية من القرآن والسنة.

وجاء هذا في سورة النساء حين قال في الآية 58 : « يا ايها الذين آمنوا اطيعوا الله واطيعوا الرسول واولي الامر منكم ، فان تنازعتـم في شيء فردوه الى الله والرسول ان كنتم تؤمنون بالله واليوم الآخر ذلك خير واحسن تأويلا ».

فهاته الآية تفيد انه في فصل النزاع الحاصل بين الناس يـجب الرجوع الى الله والى الرسول.

وبالقياس يستنبط حكم لنزاع لم ينص على حكمه من حكم نزاع نص عليه الله او رسوله لتساوي النزاعين في علة الحكم.

ب) الفكرة الثانية تفيد انه يـجب الاتعاظ بمـا حدث للامـم في الحاضر والماضي ، وفي معنى الاعتبار هذا قياس لوضعنا بوضعهم.

وقد جاء ذلك في الآية 59 من سورة الحشر :

« هو الذي اخرج الذين كفروا من اهل الكتاب من ديارهـم لاول الحشر ما ظننتم ان يخرجوا وظنوا انهم مانعتهم حصونهم من الله ، فاتاهم الله من حيث لم يحتسبوا وقذف في قلوبهم الرعب ، يخربون بيوتهم بأيديهم وايدي المؤمنين فاعتبروا يا أولى الابصار ».

وقـد جاء هذا المعنى ايضا في الآيـات :

« والله يؤيد بنصره » آل عمران . الآية : 13.

« لقد كان في قصصهم عبرة » . يوسف . الآية : 111.

« ان في ذلك لعبرة لمن يخشى » . النازعات . الآية : 26.

في كل هذه الآيات ، يطلب الله من البشر قياس احوالهم بأحوال الامم الغابرة لاستخراج العبرة من ذلك وهذا قياس ، خاصة اذا اعتبرنا ان ما يترجاه الخالق من عامة الناس شيء واحد.

لذا تنبغي معرفة الحالات التي كان فيها غاضبا على البشر والحالات التي كان فيها راضيا عنهم لاتباع ما فيه رضاه.

وفي هذه العملية تسوية عمل بعمل آخر بعد التنظير بينهما وهذا هو القياس.

ث) اما الفكرة الثالثة فنجدها في الآيات القرآنية التي قاس فيها الله اناسا على اناس آخرين ، اي شبه بعضهم ببعض وفي هذا التنظير قياس ، كقوله في الآية 59، آل عمران :

« ان مثل عيسى عند الله كمثل آدم خلقه من تراب ثم قال له كن فيكون . »

وقد اراد الله بتشبيهه هذا ان يقول ان عيسى خلق مثلما خلق آدم دون ان يكون له اب ، فان كانت علة الوجود في الخلق هي الاب فهي في هاتين الحالتين ، اي عند عيسى وآدم ـ بدون اب ـ.

ونجد نفس الفكرة في سورة يس : وفي الآيات 36 الى 40 من سورة القيامة . حيث يقيس الله قدرته على خلق النفس البشرية بقدرته على البعث يوم القيامة.

كما شبه الله العالم الذي لا يعمل بعلمه ولا ينتفع به بالحمار الذي يحمل إسفارا لا يدري ما فيها وذلك في الآية 25 من سورة الجمعة ، كما نجد مثلا آخر في الآية 28 من سورة الروم.

السنة

واستدل القائلون بالقياس بالسنة في موضوعين اثنين :

أ) اولا بحديث معاذ بن جبل الذي رواه احمد وابو داود ان رسول الله لما اراد ان يبعث معاذا الى اليمن ، قال له : كيف تقضي اذا عرض لك قضاء ؟

قال : اقضي بكتاب الله ، فان لم اجد فبسنة رسول الله ، فان لم اجد اجتهد رأيي ولا الو (او ابالي).

فضرب رسول الله صدره وقال : « الحمد لله الذي وفق رسول الله لما يرضى رسول الله ».

فان هذا الحديث يدل دلالة واضحة على ان الرسول قبل من معاذ ان يجتهد حتى يعثر عن الحكم الذي لم يجده في القرآن وفي السنة.

والقياس نوع من انواع الاجتهاد.

ب) واستدل ثانيا بما كان يقوم به الرسول نفسه من استنباط احكام بالقياس دون ان يخص نفسه بهذه القاعدة.

ونجد في كتب السيرة النبوية امثلة كثيرة لقياس الرسول.

فقد روي ان امرأة قصدته وسألته هل يمكنها القيام بفريضة الحج مكان والدها الذي اصبح عاجزا عن ذلك لتقدمه في السن . فأجابها بانه يمكنها ذلك وتنجر لوالدها عن هاته العملية ما يعادل الفائدة التي تحصل له لو قضت دينا عليه.

وروي ايضا ان رجلا انكر ولده لان امه وضعته اسود.

فسأله الرسول : هل له ابل ، فاجاب بنعم وعندها ساله عن لونها كان جوابه بانها حمر فساله هل فيها اسود فقال : نعم ؟ . ولما ساله عن سبب ذلك قال ربما كان ذلك لنزعة عرق . وعندها خاطبه الرسول بان ابنه جاء اسود لنزعة عرق ايضا.

وهذه الروايات تدلنا على ان الرسول كان يحكم في الناس بالقياس اذا عرضت عليه وقائع لم يوح اليه نص بخصوصها الا انه لا يوجد في السنة ما يثبت انه انفرد بقاعدة القياس واختص بها.

المعقول : فقد استدلوا على حجية القياس بقولهم :

أ) ان الاحكام شرعت لمصالح الناس ، وان هذه العلة التي بنيت عليها الاحكام هي مظنة المصلحة فان وجدت هذه العلة في حادثتين نص على حكم احداهما وسكت عنه في الاخرى ، فهذا دليل على ان المصلحة المقصودة من حكم الحادثة الاولى هي نفس المصلحة الموجودة في الحادثة الثانية.

ب) نصوص القرآن والسنة لها حد ونهاية ، والحوادث ليست لها نهاية ، وانما هي متجددة ، والقياس هو ما يتماشى والحوادث المتجددة ويوفق بين التشريع ومصالح التشريع ومقاصده.

ت) الاسلام خاتمة الاديان والشريعة صالحة لكل زمان ومكان ، ولكن نصوص الشريعة الاسلامية محدودة ، فكيف يمكن تطبيقها على حوادث غير متناهية تجد في كل الازمان والاماكن.

لا يمكن ذلك الا بالقياس الذي يجعلها شريعة متجددة تلبي حاجة المجتمعات في كل عصر ومكان.

ث) لا تقبل العقول « ان يخالف المثل مثله والشبيه شبيهه في الحكم . » (2) وانكار القياس هو في الواقع ، انكار لهذه الفطرة.

الفقرة الخامسة
نفاة القياس

هم الذين ينكرون على القياس حجيته ، وغالبهم من المعتزلة والظاهرية والشيعة واستدلوا على ذلك بـ :

1) يوجد في الكتاب والسنة احكام عامة كافية وحدها لحل مشاكل الامة.

2) عملا بالقاعدة « الاصل في الاشياء الاباحة فان ما لم يحرمه القرآن والسنة فهو مباح ».

---

(2) احوال التشريع الاسلامي ، على حسب الله ص . 97.

على ان هؤلاء الناس الذين نفوا حجية القياس عارضوا مثبتيه بكل انواع الادلة التي استدلوا بها.

فهم ايضا نفوا عن القياس حجيته بادلة من القرآن والسنة والعقل.

القرآن :

قال تعالى في الآية 38 من الانعام :

« ما فرطنا في الكتاب من شيء » والظاهر ان المقصود من هذه الآية انه يوجد بالقرآن بيان لكل الاحكام فلا فائدة اذن في الالتجاء الى القياس ، وكذلك نجد هذا المعنى في الآية 89 من النحل : « ونزلنا عليك الكتاب تبيانا لكل شيء ».

فالقرآن فيه كل شيء فما جاء بالقياس فان كان مثل مافي القرآن فنحن لسنا في حاجة اليه ويغنينا ما في القرآن وان كان مخالفا فهو مردود.

كما قال تعالى في الآية 38 من الاسراء.

« ولا تقف ما ليس لك به علم ».

ويقتضي القياس ان يكون حكم الفرع غير معلوم وحكم القياس ظنيا وفي هذا اتباع لما ليس لنا به علم.

السنة :

استدلوا بالسنة لنفي حجية القياس بحديث ان صح ففي فهمه تعسف . وهو الحديث القائل : « تعمل هذه الامة برهة بالكتاب ، وبرهة بالسنة ، وبرهة بالقياس فاذا فعلوا ذلك فقد ضلوا ».

على انهم اكسبوا قهرا هذا الحديث المعنى التالي الذي لا يتبادر فهمه للقارىء ابدا :

تعمل هذه الامة بالكتاب مرة اذا وجد وبالسنة مرة اخرى ، ومرة ثالثة بالقياس اذا لم يوجد كتاب ولا سنة ، فاذا فعلوا ذلك اي عملوا بالقياس حيث لا كتاب ولا سنة فقد ضلوا.

فما أغرب هذا الفهم !!

الاجدر ان يستدل بهذا الحديث لاثبات حجية القياس لا لنفيها ، اذ هو يفيد :

تعمل هذه الامة مرة بالكتاب وحده حين لا يحتاج لغيره من سنة وقياس.

وتعمل مرة اخرى بالسنة حين لا تجد نصا بالكتاب.

وتعمل اخرى بالقياس عند سكوت القرآن والسنة عن النص ولكن ان اولوا نصوص الكتاب او السنة تأويلا يخالف روح الشرع وفعلوا ذلك فقد ضلوا.

اني حقا لست براض عن هذا الحديث وان كنت ارى في التفسير الثاني له ما يقره اكثر تاريخ التشريع الا اني ارى في كلا التفسيرين اجتهادا وتحميل معنى.

المعقول :

تختلف العقول في فهم علة الاحكام وفي استنباطها من الاصول وهذا ما يؤدي الى التناقض في الاحكام.

فقد يكون العقد ـ مثلا ـ صحيحا عند بعضهم وباطلا عند البعض الآخر . (3)

---

(3) على ان هذا الخلاف لا يكون من اصل الدين ولكنه خلاف في الاحكام الجزئية والفرعية — وكم من رحمة للامة في هذا الاختلاف.

خطـاب عمر بن الخطـاب
الى ابي موسى الاشعري

اما بعد ، فان القضاء فريضة محكمة ، وسنة متبعة ، فـافهم اذا ادلى اليك ، فانه لا ينفع تكلم بحق لا نفاذ له . آس (1) بين النـاس في وجهك وعدلك ومجلسك ، حتى لا يطمع شريف في حيـف (2) ولا ييأس ضعيف من عدلك ، البينة على من ادعى ، واليمين على من انكر والصلح جائز بين المسلمين الا صلحا احل حراما او حـرم حـلالا . لا يمنعك قضاء قضيته اليوم فراجعت فيه عقلك ، وهديت فيه لرشدك ان ترجع الى الحق ، فان الحق قديم ، ومراجعة الحق خير من التمادي في الباطل . الفهم الفهم فيما تلجلج (3) في صدرك مما ليس في كتاب ولا سنة ثم اعرف الاشباه والامثال ، فقس الامـور عند ذلـك ، واعمـد الى اقربها الى الله واشبهها بالحق ، واجعل لمن ادعى حقا غائبـا او بينة امدا ينتهي اليه ، فاذا احضر بينته اخـذت لـه بحقـه ، والا ستحللت عليه القضية ، فانه انفى للشك واجلى للعمى . المسلمـون عدول بعضهم على بعض الا مجلودا في حد او مجربا عليه شهـادة زور او ظنين ولاء او نسب (4) ، فان الله تولى منكـم السـرائر ، ودرأ بالبينـات والأيـمـان (5) . وايـاك والقلـق والضجـر والـتـأذي بالخصوم والتنكر عند الخصومات فان الحق في مواطن الحق يعظـم الاجر . ويحسن به الذخر ، فمن صحت نيته واقبل على نفسه كفـاه الله ما بينه وبين الناس ، ومن تخلق (6) للناس بما يعلم الله انـه ليس من نفسه شانه الله (7) . فما ظنك بثواب غير الله عـز وجـل في عاجل رزقه وخزائن رحمته (8) والسلام (9).

---

(1) آسى بين الناس : سوى بينهم.
(2) الحيف : الميل اي ميلك معه لشرفه.
(3) تلجلج : تردد حتى كان موقع حيرة.
(4) ظنين : متهم اي ينتسب الى غير ابيه او يدعى الى غير مواليه ، فليس اهـلا للشهادة.
(5) درا : دفع يريد منه الحدود.
(6) اي اظهر للناس في خلقه خلاف نيته.
(7) شانه ضد زانه والمراد قبحه واظهر نفاقه.
(8) يريد ماذا يكون ثواب الناس بجانب رزق الله في الدنيا ورحمته في الاخـرة
(9) جواهر الادب . احمد الهاشمي ج 2 . ص 116.

القســـم الـــرابـــع
الاجمـــــاع

الفقــرة الأولى
تعريف الاجمـاع

1 ـ لكلمة الاجماع في اللغة معنيان :

1) المعنى الاول يفيد العزم ونجده فيما معناه : اجمع فلان امـره على كـذا.

2) ويفيد المعنى الثاني الاتفاق ونجده في قولهم : اجمع الـقوم على كذا ، ايّ اتفقوا عليــه.

ونجد هذين المعنيين في علم الاصول :

1) يراد بالمعنى الاول ان الاجماع صدر عن شخص واحد كاجتهاد الحاكم واجتهاد معاذ برأيه وقد اخبر بذلـك الرسول حـين أرسلـه قاضيا على اليمـن.

2) واما المعنى الثاني فانه يفيد بان الاجماع صدر عن اكثر مـن واحد ، والاتفاق لا يحصل الا بين اثنين على الاقل.

2 ـ التعـريف الاصولي :

والاجماع الذي يهمنا الآن هو اتفاق المجتهدين من امة الاســلام في عصر معين على حكم شرعي.

وقبل الادلاء ببعض الايضاحات التي يقتضيها هـذا التعـريف ، تجب الملاحظة بان الاجماع لم يعمل به الا بعد وفـاة الرسـول لان الوحي كان يغني ـ في حياته ـ عن الاجماع.

اما الملاحظات حول تعريف الاصوليين للاجماع فهي :

1) (اتفاق المجتهدين) يفيد انه لا قيمة لاتفاق فئة اخرى من الناس لا تعد مجتهدة.

واشترط بعضهم ان يبلغ عدد التواتر عدد المجتهدين.

كما ان الاتفاق يجب ان يكون شاملا . اي ان عدم موافقة واحد من المجتهدين يكفي لمنع انعقاد الاجماع.

ويرى بعضهم ان اتفاق الاغلبية يكفي لتكوين الاجماع بشرط ان يكون عدد المخالفين للاجماع طفيفا ، بحيث لا يكون خطـرا يهـدد المسلمين بالانقسام.

2) اما قولهم : (من امة الاسلام) فيفيد عدم الاعتماد على اتفاق المجتهدين المنتمين الى دين آخـر.

3) ان يكون اجماع المجتهدين (في عـصر معيـن) اي ان يكـون الاتفاق حاصلا في عصر واحد معروف.

4) على حـكم : أي على حكم واحد ينطبق على مسالة معينـة.

5) (الشرعي) : للتنبيه بانه لم تقصد الاحكام العقلية وغيرها.

أ ـ انـواع الاجمـاع

للاجماع انواع اشهرها :

1 ـ الاجماع الصريح.

2 ـ الاجماع السكوتي .

1) الاجماع الصريح : هو الذي تحصل على الاتفاق الصريح مـن طرف الجميع.

2) الاجماع السكوتي : هو الراي الذي يعمل به احد علماء عصر معين او بعض علماء هذا العصر ويقبله بقية العلماء بالسكوت وبعدم انكاره.

وقد يدل هذا السكوت على ان صاحبه يقصد به التروي اكثر لذلك كانت درجة الاجماع السكوتي اقل من درجة الاجماع الصريح.

ب ـ أمثلة الاجماع

اجمع المجتهدون على ان التزوج بالجدة حرام واستندوا في ذلك على الآية : « حرمت عليكم امهاتكم ».

ومكنوا الجدة من سدس الميراث مستندين الى الحديث القائل بان الرسول اعطاها السدس.

فلم يثبت الحكم في هاتين المسالتين بالاجماع وانما ثبت في :

1 ـ الاولى بالقرآن.

2 ـ وفي الثانية بالسنة.

والحكمة في الاجماع ان يتفق جماعة على امر فيعملوا به . على ان اتباعه غير واجب على غيرهم الذين يمكنهم هم ايضا الاجتهاد بدورهم في هذا الامر.

الفقرة الثانية

حجية الاجماع

أ ـ مثبتو الاجماع :

اتفق غالب الاصوليين على ان الاجماع حجة يجب الاعتماد عليها والعمل بها ، على انه خالفهم في ذلك الشيعة والخوارج والنظام والمعتزلة.

وقدموا لذلك ادلة استنبطوها من القرآن والسنة والعقل.

القرآن :

أ ـ اقوى ما استشهدوا به من القرآن قوله في الآية 115 من النساء : « ومن يشاقق الرسول من بعد ما تبين له الهدى ويتبع غير سبيل المؤمنين نوله ما تولى ونصله جهنم وساءت مصيرا ».

فقد توعد الله في هذه الآية الذين لا يتبعون طريق المؤمنين.
فلماذا توعدهم ؟

توعدهم لان اتباع غير هذه الطريق محرم وطريق المؤمنين قد يراد به ايضا ما اجمع عليه المسلمون.

ولذا حرم عدم اتباع ما اجمع عليه المسلمون.

ب ـ كما انهم استدلوا على حجية الاجماع ايضا بالآية 59 من سورة النساء والقائلة :

« يا ايها الذين آمنوا اطيعوا الله واطيعوا الرسول واولي الامر منكم ، فان تنازعتم في شيء فردوه الى الله والرسول ».

وطلب الله من الناس ان يرجعوا امرهم ـ ان تنازعوا ـ الى القرآن والى السنة.

ولكن اذا كان الذي حصل بين الناس هو اتفاق وليس بنزاع ، ففي هذه الحال لا يرجع الى القرآن والسنة وانما ينبغي اعتبار هذا الاتفاق بمثابة الدليلين السابقين ، اي القرآن والسنة.

السنة :

وأما الاحاديث التي استدلوا بها على حجية الاجماع فهي التي تفيد ان امة المسلمين معصومة من الخطا والضلال ، اذا اجمعت كلمتها على امر من الامور ، امثال :

ـ « لا تجتمع امتي على خطأ ».

ـ و « لا تجتمع امتي على ضلالة ».

ـ او « ما رآه المؤمنين حسنا فهو عند الله حسن ».

العقل :

وينسبون الى العقل مستدلين على حجية الاجماع قولهم :

لا يمكن – بالمرة – ان يحصل اتفاق على حكم بين جميع مجتهدي عصر من العصور ويكون الحكم :

أ – مخطئـا.

ب – او غير مطابق لاحكام الكتاب والسنة.

ب – نفـاة الاجمـاع

وهناك طائفة انكرت الاجماع وعارضت ادلة القائلين به ، فـقد قالـوا :

بخصوص ادلة القرآن :

أ – لقد اخطأ مثبتو الاجماع في تأويلهم الآية : « ومن يشاقـق الرسول من بعد ما تبين له الهدى ويتبع غير سبيل المؤمنين نولـه ما تولى ونصله جهنم وساءت مصيرا » (الآية 115 من النساء) (14) فان سبيل المؤمنين لا تفيد ابدا اجماع الامة وانمـا يفيـد اقتـداء المسلمين بالرسول واتباعهم آثارهم.

ب) كما انهم يرون ان الآية 59 من النساء القائلة « يا ايهـا الـذين آمنوا اطيعوا الله واطيعوا الرسول واولي الامر منكم فان تنازعتم في شيء فردوه الى الله والرسول » . تحث الناس على طاعة اوامر اولي الامر الذين هم اصحاب المسؤوليات في الدولة مثل الخليفة والقـاضي وغيرهمـا.

---

(14) قال الغزالي : لا تدل هذه الاية على الغرض المطلوب – فانها واردة فيمن يقاتل الرسول ويخالفه ويتبع غير سبيل المؤمنين – صبحي الصالح :- النظم الاسلامية نشاتها وتطورها – الطبعة الاولى – دار العلم للملايين – بيروت ص. 236.

اذاً يريد الله بهذه الآية اتباع هؤلاء الناس لا اتباع الاجماع.

بخصوص ادلة السنـــة :

ب ـ اما الحديث القائل : « لا تجتمع امتي على ضلالة » فهو يفيد عندهم ان الامة لا يمكن ان تتفق برمتها على الباطل بل لا بد ان يبقى فيها من يقول الحق وهذا لا يعني ابدا ان اتفاقها يكون دائمـا على الحـق.

وهل يعتبر ضالا من اخطا في الاجتهاد خاصة ونحن نعلم ان لمن اخطا في الاجتهاد اجر ولمن اصاب فيه اجران.

بخصوص المعقــول :

عارضوا قولهم : انه لا يقبل العقـل ان يحصـل اتفـاق جميـع مجتهدي عصر من العصور على شيء ويكون مخطئا ، بانه مبني على الاحتمال وما هو الا افتراض لشيء لا يقبل العقل تسليمه.

اختلاف الفقهاء في الاجماع

اختلف مثبتو الاجماع فيــه :

1) فالمالكية يرونه مقصورا على فقهاء المدينة لعلم اهلها اكثر من غيرهم بسيرة الرسول.

2) والشافعية يشترطون في الاجماع اتفاق جميع العلماء في بـلاد المسلمين.

3) وقال الحنابلية واكثر الحنفية بالاجماع السكوتي.

الفصـــل الثـــالـــث
المـــذاهـــب الكبـــرى

تـــمهيـــد :

أ ـ ظهور المــذاهب

لما ظهر للمجتهدين عدم كفاية النصوص جعلــوا مــن الاجتهــاد مصدرا من مصادر التشريع.

فضبطوا للاجتهاد قواعد اعتبروا فيها فكرة جلب المصلحــة ودفــع المفسدة.

ثم اسسوا له طرق القياس والاستحسان والاستصلاح وقد وصلت الينا في شكل مذاهب فقهية يعمل بها في غالب الاقطار الاسلامية منها المذاهب الاربعة الكبرى وهي :

1) المذهب الحنفي.

2) المذهب المالكي.

3) المذهب الشافعي.

4) المذهب الحنبلي.

اهــل الــحديث واهل الــرأي

اختلفت الفقهاء في صحة الحديث بعذ انقضاء طور الصحابة وعدم تدوين السنة وشك بعضهم فيما،لم يعرف منها في الحجاز خاصة.

وقد اشتهر العراق في ذلك الوقت بقلة الحديث لذلك وجـ
حركة تنتهج الرأي في الاجتهاد بينما وجدت حركة اخرى في
تنتهج في الاجتهاد الحديث والسنة.

فنشأت عن هاتين الحركتين نزعتان : (1)

1) نزعة تقليدية متطرفة رفضت كل اجتهاد في التشريع و
الا بأصلي القرآن والسنة.

2) ونزعة عقلية متطرفة لم تتقبل السنة ورفضت الاعتـ
كأصل من اصول التشريع.

على ان غلو هاتين النزعتين جعلهما لا تثبتان امام الجد
والمناقشة العقلية وسرعان ما اخذت مكانهما طريقتان اكثـ
منهما وهما :

1) طريقة الحنفية وهي تمثل مدرسة الرأي في العراق -.

2) وطريقة المالكية وهي تمثل مدرسة الحديث في الحجـ

---

(1) المدخل الى علم اصول الفقه — محمد معروف الدواليبي — ص.

القســـم الاول
المــذهــب الحنفـــى

الفتــرة الأولى
ابــو حنيفة

أ-اصلـه ونشــاته :

هو من اصل فارسي وقد اسر جده زوطي عندما فتح العرب فارس والعراق ، ثم اعتق وكان ولاؤه بعد ذلك لبني تميم بن ثعلبة . ثـم اسلم وانتقل من « كابل » بلده الاصلي الى الكوفة اين الـتقى بعلي ابن ابي طالب واصبحت بينهما محبة ومودة . وولد لزوطي هذا على الاسلام ولده ثابت الذي تعرف هو ايضا على علي ابن ابي طالب . وولد لثابت هذا ولد هو النعمان ، وهو الذي اصبح امامـا في الفقـه يلـقب بابي حنيفة . وكانت ولادته بالكوفة سنـة 80 هـ ، 699 م ، وبهـا حفظ القرآن واطلع على السنة . وكان يتعاطى بها تجارة الحرير ، ولم يتركها عندما اتجه الى طلب العلم بل بقي يمارسها بواسطة شريك . وقد شجعه اول الامر على طلب العلم احد علماء ذلـك العصـر وهـو الشعبي ، ونلمس ما يؤكد ذلك فيما روي عن ابي حنيفة نفسـه اذ قـال :

« مررت يوما على الشعبي ، وهو جالس فدعـاني ، فقـال لي الى من تختلف ؟ فقلت : اختلف الى السوق ، فقال : لم اعن الاختـلاف

الى السوق ، عنيت الاختلاف الى العلماء ، فقلت لـه : انـا قليـل الاختلاف الى العلماء ، فقال لي : لا تفعل ، وعليك بالنظر في العلـم ومجالسة العلماء ، فاني ارى فيك يقظة وحركة ...

قـال : فوقع في قلبي من قوله : « فتركت الاختلاف الى السـوق واخذت من العلم ، فنفعني الله بقوله » .(1)

على ان اختلافه للعلم لم يترتب عنه انقطاع تام عن التجارة بـل ظل يمارسها ــ كما سبق ان ذكرنـاه ــ بواسطة نائب ، ثم هـو لـم يتجه اول الامر مباشرة الى الفقه بعد انصرافه لطلب العلم بل بعـد محاولات في ميادين اخرى.

دراسته لعلم النحو :

فقد اتجه اولا الى دراسة النحو ولكنه سرعان ما تركه لما تبيـن له ان لهذا العلم قواعد مضبوطة لا مجال فيها لاستعمال الرأي والقياس حتى انه يروي انه اراد ان يجعل من جمع كلمة كلب كلوب قياسا على جمع قلوب من كلمة قلب . (2) وترك علم النحو حين علم ان الجمع يجب ان يكون « كلاب » وانه لا قياس فيه.

دراسته لعلم الكلام :

درس علم الكلام وتبحر فيه وقد تأثر بهذا العلم كثيرا ، عـلى انه اعرض عنه آخر الامر لاسباب يذكرها لنا بنفسه كما يلي :

« راجعت نفسي ، وتدبرت ، فقلت ان المتقدميـن مـن اصحـاب النبي صلى الله عليه وسلم والتابعين ، لم يكن ليفوتهم شيء ممـا ندركه نحن ، وكانوا عليه اقدر وبه اعرف ، واعلم بحقائق الامور ، ثم لم ينتصبوا فيه منازعين ولا مجادلين ، ولم يخوضوا فيه ، بـل امسكوا عن ذلك ، ونهوا عنه اشد النهي ، ورايت خوضهم في الشرائع وابواب الفقه ، وكلامهم فيه : اليه تجالسوا وعليه تحاضوا .. كانوا

---

(1) اورده محمد ابوزهرة ــ تاريخ المذاهب الاسلامية ــ ج 2 ــ ص. 133.
(2) تاريخ الفقه الاسلامي ــ ج 3 محمد يوسف موسى ــ ص. 34.

يعلمونه الناس ، ويدعونهم الى تعلمه ، ويرغبونهم فيه ، ويفتون . ويستفون ، وعلى ذلك مضى الصدر الاول من السابقين ، وتبعهم الناس عليه ، فلما ظهر لي من امورهم هذا الذي وصفت ، تركت المنازعة والمجادلة الخوض في الكلام ، واكتفيت بمعرفته ، ورجعت الى ما كان عليه السف ، وجالست اهل المعرفة ، واني رايت ان من ينتحل الكلام ويجادل فيه ، قوم ليس سيماهم سيما المتقدمين ولا مناهجهم مناهج الصالحين ... رايتهم قاسية قلوبهم ، غليظة افئدتهم لا يبالون مخالفة الكتاب والسنة والسلف الصالح ، ولم يكن لهم ورع ولا تقى » . (3)

هكذا ترك ابو حنيفة علم الكلام بعد ان ترك علم النحو واتجه نحو علم الفقه.

دراسته لعلم الفقه :

تدل هذه الرواية على ان ابا حنيفة ترك علم الكلام واختلف بعده الى علم الفقه لسبب علمي محض اذ ظهر له ان لا فائدة في علم تكثر فيه المنازعة والمجادلة.

على انه الى جانب هذا السبب العلمي نجد اسبابا اخرى جعلته يميل الى دراسة علم الفقه ويترك بقية العلوم ، من هذه الاسباب : اسباب مادية واسباب عملية

فمن الاسباب الاولى

- ان علم الفقه كان يضمن النفع المادي اكثر من غيره من العلوم في ذلك العصر.

وهذه صفة بشرية لا يعاب عليها ابو حنيفة رغم شهرته بالثراء ورغم ما كانت تدره عليه تجارته في الخز من ارباح طائلة ، بل لعل ترسه بالتجارة القائمة على الموازنة بين الربح والخسارة كان موجها له نحو التخصص في العلم الاكثر فائدة مادية.

---

(3) محمد ابوزهرة – تاريخ المذاهب الاسلامية – ج 2 – ص 134 – دار الفكر العربي.

ـ طموح ابي حنيفة هو الذي جعله يقبل على الفقه الـذي يضمـن له منصب كبير في ميدان العلم ودرجة لا يفوته فيها غيره.

وهذه الاسباب نستخرجها من رواية نسب اليه انه قالها اول طلبه العلم . ولئن صح انه قالها ، فلا يمكن ان تصدر عنه الا بعد انصرافه نهائيا الى علم الفقـه.

وتفيد هذه الرواية ان ابا حنيفة قـال : « لما اردت طلب العلـم جعلت اتخير العلوم واسأل عن عواقبها ، فقيل لي :

ـ تعلم القرآن ، فقلت :

ـ اذا تعلمت القرآن وحفظته فما يكون آخره ؟ قالوا :

ـ تجلس في المسجد ويقرأ عليك الصبيان والاحداث ، ثم لا يلبث ان يخرج فيهم من هو احفظ منك او يساويك في الحفـظ ، فتـذهب رياستك ، قـلت :

ـ فان سمعت الحديث وكتبته حتى لم يكن في الدنيا احفظ مني ؟ قـالوا :

ـ اذا كبرت وضعفت حدثت واجتمع عليك الاحداث والصبيان ، ثم لا تأمن ان تغلط فيرمونك بالكذب ، فيصير عليك عـارا في عقبـك ،

فقلت : لا حاجة لي في هذا ، ثم قلت اتعلم النحو ، فقلت :

ـ اذا حفظت النحو والعربية ، ما يكون آخر امري ، قالوا :

ـ تقعد معلما فاكثر رزقك ديناران الى ثلاثة ، قلت :

ـ وهذا لا عاقبة لـه قـلت :

ـ فان نظرت الى الشعر فلم يكن احد اشعر مني ما يكون من امري ؟ قـالوا :

ـ تمدح هذا فيهب لك او يحملك على دابة او يخلع عليك خلعة وان حرمك هجوته فصرت تقذف المحصنات ، قلت :

ـ ولا حاجة لي في هذا ، قلت :

ـ فان نظرت الى الكلام ما يكون آخره ؟ قالوا :

ـ لا يسلم من نظر في الكلام من مشنعات الكلام فيرمى بالزندقة ، فاما ان تؤخذ فتقتل واما ان تسلم فتكون مذموما ملوما ، قلت :

ـ فان تعلمت الفقه ؟ قالوا :

ـ تسأل وتفتى الناس ، وتطلب للقضاء وان كنت شابا .

ـ قلت « ليس لي في العلوم انفع من هذا ، فلزمته » (4).

والسبب الثاني هو اعتبار ابي حنيفة لمنافع العلم العملية فهو يختار من بين العلوم ما هو معلوم به اكثر من غيره وقد روي عنه انه قال : « كنت انظر في الكلام حتى بلغت فيه مبلغا يشار الي فيه بالاصابع وكنا بالقرب من حلقة حماد بن ابي سليمان فجاءتني امرأة فقالت : رجل له امرأة امة اراد ان يطلقها امة للسنة ، كم يطلقها؟ فلم ادر ما اقول ، ثم امرتها ان تسأل حمادا ثم ترجع فتخبرني ، فسألت حمادا فقال : يطلقها وهي طاهر من الحيض والجماع تطليقة ، ثم يتركها حتى تحيض حيضتين ، فاذا اغتسلت فقد حلت للازواج.

فرجعت فأخبرتني ، فقلت : لا حاجة لي في الكلام ، واخذت نعلي فجلست الى حماد » .

---

(4) رواية الخطيب البغدادي من ابي موسى اوردها : محمد يوسف موسى ج 3 ـ ص 36.

اساتذة ابي حنيفة :

هكذا تتلمذ ابو حنيفة عن رئيس الفقهاء في عصره وهو حماد بن ابي سليمان ، وكان ايضا من الموالي ، اذ كان ابوه مولى لابراهيم ابن ابي موسى الاشعري . وقد تلقى حماد فقه ابراهيم النخعي والشعبي .

على ان ابا حنيفة كان - زيادة عن تلقيه علم الفقه مباشرة عن حماد - يدرس بعض نواحيه التي يوليها اهتماما خاصا والتي اشتهر بها رجال من علماء الفقه.

ب ـ اختيارات ابي حنيفة الفقهية

حرص ابو حنيفة على دراسة اربعة انواع من الفقه عند تعلمه هـذا الفـن : (6)

1) فقه عمر المبني على المصلحة.

2) علي المبني على الاستنباط والخوض في طلب حقائق الشرع.

3) علم عبد الله بن مسعود المبني على التخريج.

4) وعلم ابن عباس الذي هو علم القرآن وفقهه.

وقد ساله ابو جعفر المنصور :

« يا نعمان ، عمن اخذت العلم ؟ » قال : « عن اصحاب عمر عن عمر، وعن اصحاب علي عن علي ، وعن اصحاب عبد الله (اي ابن مسعود) عن عبد الله ، وما كان في وقت ابن العباس على وجه الارض اعلم منه » . قال ابو جعفر « لقد استوثقت لنفسك ».

ابو حنيفة الاستـاذ

لازم ابو حنيفة حمادا وتولى التدريس بعد وفاة استـاذه سنـة 120 هـ. وقد راودته نفسه على القيام به قبل هذه السنة كما روى هو ذلك اذ قـال :

« فصحبته (حمادا) عشر سنين ، ثـم نـازعتني نفسي الـطلـب للرئاسة فاردت ان اعتزله واجلس في حلقه لنفسي ، فخرجت يـومـا بالعشي ، وعزمي ان افعل ، فلما دخلت المسجد فرايته لم تطلب نفسي اني اعتزله ، فجئت وجلست معه ، فجاءه في تلك الليلة نعي قـرابة له قد مات بالبصرة وترك مالا وليس له وارث غيره ، فامرني اجلس مكـانه.

فما هو الا ان خرج حتى وردت علي مسائل لـم اسمعهـا منـه ، فكنت اجيب واكتب جوابي فغاب شهرين ثم قدم ، فـعرضت عليـه

(6) محمد ابوزهرة ـ تاريخ المذاهب الاسلامية ـ ج 2 ـ ص. 137.

المسائل وكانت نحوا من ستين مسالــة ، فــوافقــني في اربعيــن وخالفني في عشرين ، فآليت على نفسي الا افارقه حتى يموت ، فلم افارقه حتى مــات.

بقى ابو حنيفة يدرس ويشتغل في آن واحد بتجارتــه بواسطــة شريك ــ على ان افكاره السياسية جلبت له غضب السلطة الحاكمــة في ذلك العــصر.

محنة ابي حنيفة ووفاته

عاش ابو حنيفة في العهدين الاموي والعباسي ، قــضى في الاول 52 (اثنتين وخمسين) سنة من عمره وفي الثاني 18 (ثماني عــشرة) سنة.

وكان يميل دون تشيع الى العلويين الذين خرجوا اولا على الامويين ثم ثانيا على العباسيين.

وكان ينكر على الامويين امارتهم حتى انه رفض العمــل الــذي اسند اليه من طرفهم مثل ما اسند لبقية فقهاء عصره اختبارا لهم في ولائهم للامويين.

والعمل الذي كلف به هو ختم كل المقررات التي تتخذ ، فــرفض رغم قسم ابن هبيرة (7) على ضربه ان اصر على الاباء رغم الحــاح الفقهاء عليه في قبول الخطة ووضع الخاتم في يده.

فحبس وضرب نتيجة لذلك ، ولما اطلق سراحه قصــد بيت الله الحرام سنة 130 هـ.

على انــه رجع الى الكوفة بعد ان تولى العباسيون الحكم وبــايع الخليفة الاول ابا العباس.

---

(7) هو يزيد بن عمر بن هبيرة ، عامل مروان على العراق في دولة بني امية.

الا انه غضب على العباسيين لما تخاصموا مع ابناء علي والحقوا بهم الاذى.

وهكذا صار له اعداء في بلاط المنصور ، وقد امره هذا بالقضاء لانه كان ينتقد القاضي الاكبر ، ولانه يعلم ـ سلفا ـ ان ابا حنيفة سيرفض طلبه.

فحبسه المنصور وامر بضربه عشرة اسواط كل يوم ولما علم اصراره على رفض القضاء خلى سبيله ـ ولكن ابا حنيفة مات بعد ذلك بقليل بعد ان منع من الدرس والافتاء سنة 150 هـ.

الفقرة الثانية

مذهب ابي حنيفة

تمهيد :

سبق ان قلنا ان ابا حنيفة هو الذي تزعم مدرسة الرأي في العراق ، وان هذه المدرسة لها نزعة معتدلة وقد عوضت مدرسة الرأي المتطرفة التي وجدت في ذلك البلد ـ اول الامر ـ والتي ادى بها غلوها الى عدم اعتبار السنة كاصل من اصول التشريع.

وقد قابلتها في الحجاز نزعة اخرى متطرفة انكرت الرأي ولم تقبل من اصول التشريع الا القرآن والسنة ـ ولكن هذه النزعة عوضها مذهب آخر اقل صرامة واكثر اعتدالا وقد ترأسه مالك.

واذا اراد الباحث الوقوف على الاسباب التي جعلت ابا حنيفة يتزعم حركة الرأي في ذلك العصر لوجدها عديدة ومختلفة ، منها :

1) سبب جغرافي وهو وجود ابي حنيفة بالعراق ـ هذا البلد ـ الذي ما ان فتحه العرب حتى اصبح مهدا للرأي وذلك :

أ ـ لبعده عن الحجاز منزل النبوة والوحي والصحابة ـ وهذا ما جعل اهل هذا المصر لا يلمون الالمام الكبير بالاحاديث.

ب ـ ضف الى ذلك نهي عمر نفسه عن نقل السنة لهذا البلد وقت فتحه خوفا من ان يشتبه على الناس امر السنة بالقرآن وقد دل على ذلك ما رواه قرظة بن كعب فقال :

« خرجنا نريد العراق فمشى معنا عمر (قليلا) ... ثم قال : انكم تأتون اهل قرية لهم دوي بالقرآن كدوي النحل فلا تصدوهم بالاحاديث ، فتشغلوهم ، جودوا القرآن واقلوا الرواية عن رسول الله صلى الله عليه وسلم .

فلما قدم قرظة قالوا حدثنا ، قال : نهانا عمر بن الخطاب » . (8)

2) والى هذه الاسباب يضاف اليها سبب وجود عبد الله بن مسعود قاضيا على الكوفة وقد ارسله اليها عمر وهو ممن اشتهر باستعمال الرأي في استنباط الاحكام ـ وقد روى عنه احد تلاميذه وهو ابو عمر الشيباني قال : « كنت اجلس الى ابن مسعود حولا لا يقول قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ». (8)

ولعل نهي عمر السابق هو الذي جعله يقل رواية الحديث.

ومن كل هذا يتبادر لنا ان قلة الحديث بالعراق هي التي جعلت المجتهدين في هذا البلد يستعملون الراي اكثر من غيرهم في استنباط الاحكام.

لان الوظيفة الرئيسية للسنة ـ كما ذكر هي شرح القرآن وتفسيره ولا غرابة ـ اذاً ـ ان يعمل بالرأي مكان هذا البيان عند فقدانه.

3) ثم ان ابا حنيفة تتلمذ بدوره عن اساتذة اشتهروا جميعاً باستعمالهم الراي . فقد تلقى الفقه عن حماد بن ابي سليمان الذي تتلمذ نفسه عن ابراهيم النخعي وهذا كان تلميذا بدوره لعلقمة بن قيس الذي اخذ العلم عن عبد الله بن مسعود.

1 ـ ابو حنيفة امام اهل الرأي

عرف ابو حنيفة بانه امام اهل الرأي وهذا صحيح لامرين :

1) ـ تخلى ابو حنيفة نفسه عن تعلم النحو لانه لا يمكن ان يقيس فيه.

(8) فجر الاسلام ـ احمد امين ـ الطبعة العاشرة ـ مكتبة النهضة المصرية ـ ص 210.

2) وتتلمذ عن حماد بن سلمان الذي ترأس الفقه في العراق والذي تتلمذ بدوره عن ابراهيم النخعي وقد عرف هذان الرجلان بانهما من اصحاب الرأي (فقهاء الحديث والاثر).

على انه تجدر الملاحظة بان ابا حنيفة لم يقتصر في تعلم الفقه على رأي هذين الاستاذين فقط بل اخذ الفقه ايضا عن اساتذة آخرين لهم فيه نزعات اخرى.

منهاجه الخاص

لـه منهاج خاص للاستنباط :

1) ففي الاجتهاد بالنصوص يعمل بالكتاب وبالسنة وباقوال الصحابة ولا يعمل بأقوال التابعين.

2) وفي الاجتهاد بغير النصوص كان يعمل :

أ ـ بالقياس وهو حمل على النص وكان يبحث عن العلة فاذا وجدها اختلق وقائع لم تحدث لذلك سمى هذا النوع من الفقه بالفقه التقديري . (9)

ب ـ بالاستحسان.

ت ـ بالاجماع وهو اتفاق المجتهدين في عصر من العصور على حكم شرعي.

ث ـ بالعرف وهو ما عمل به المسلمون دون ان ينص عليه القرآن او السنة او اقوال الصحابة وكان عندهم حجة.

---

(9) محمد ابوزهرة تاريخ المذاهب الاسلامية ـ ج 2 ـ ص. 163.

(10) وحيث اننا لم نتعرض قبل الى دراسة هذا الدليل فاننا سنتناوله بالبحث قبل الشروع في الفقرة الـ الية.

أ ـ خصائص فقه ابي حنيفة :

اتصف فقه ابي حنيفة بصفات اجلها (11) :

1) صفة الروح التجارية.

2) صفة حماية الحرية الشخصية.

3) التيسير في المعاملات.

1 ـ الروح التجارية

هناك مسالتان تعززان قولنا بان فقه ابي حنيفة يتصف بالروح التجارية وهما :

1) اعتباره للعرف كاصل شرعي بدلا عن القياس.

والعرف كاد يكون التشريع الوحيد المعمول به عند التجار ، وهؤلاء يمارسون حرفتهم طبقا لعادات يسيرون عليها وعرف مشاع بينهم. والعرف نوعان :

ـ عرف صحيح وهو ما لم يخالفه نص وهو حجة.

ـ وعرف فاسد وهو ما خالفه نص وهو ليس بحجة.

2) اعتباره للاستحسان واخذه به ، والالتجاء الى الاستحسان يكون عادة اذا اراد الفقيه ان يظهر ان القياس يكسب حكما لا يتماشى والمصلحة ، لذلك يعمل بالاستحسان او بالعرف بدلا من القياس نظرا لمصلحة الحكم.

وابو حنيفة هو الذي كسب العقود التجارية تفصيلا اكثر وتدقيقا اوسع وهو الذي يقيد تفريعه في العقود التجارية بقيود اربعة وهذه العقود هي :

أ ـ السلم وهو بيع آجل بعاجل.

ب ـ المرابحة وهو ان يبيع التاجر لغيره ما اشتراه مضافا عليه الربح

(11) محمد ابوزهرة ـ ص. 163.

ت ـ والتولية وهو بيع التاجر سلعه بمثل ما تم عليه من الثمن.

ث ـ والوضيعة وهو ان يبيع التاجر بضاعته باقل مما اشترى.

ج ـ الشركات.

وهـذه القيـود هي :

1) (العلم بالبدل (12) علما تنتفي معه الجهالة الـتي تـؤدي الى نزاع).

2) تجنب الربا وشبهة الربا.

3) ان لم يكن نص في تلك العقود التجارية فللعرف حكمه فيها.

4) الامانة هي الاصل في تلك العقود.

2 ـ الـحرية الـشخصيـة :

ان الدارس لفقه ابي حنيفة يلمس بوضوح حرص هذا الفقيه على احترام حرية الانسان متى احسن التصرف.

فارادة الفرد عنده هي القضاء الفصـل ، خاصـة اذا انجـر عـن استخدام هذه الارادة نفع لصاحبها.

واجلى مظهر لاحترام ابي حنيفة لحرية الفرد نلمسـه في سماحـه للمرأة البالغة بان تزوج نفسها.

يعتقد ابو حنيفة ان الانسان حر في تصرفاته ، وان ارادته فـوق كل شيء ما لم تمس بالوضع الديني.

وليس هناك ما يسمح التدخـل في تصرفـات البشر سـوء حفـظ النظـام.

وقد جاءت نزعته هذه واضحة خاصة في المسائل الفقهية الآتية :

(12) البدل والبديل : العوض ، الخلف.

1) حين منع الولاية في زواج المرأة البالغة العاقلة.
2) ومنع الحجر على السفيه ، وذي الغفلة والمدين.
3) منع الوقف لانه حد لحرية المالك.
4) تصرف المالك كما يشتري في حدود ملكه.

زواج المـرأة البالغــة

يرى الشافعي وحده ـ وقد خالفه في ذلك بقية الفقهاء ، ان الـولي له حق اجبار البكر البالغة على الزواج.

واتفق الجميع على عدم اجبار المرأة على الزواج ممن لا ترتضيه.

على ان هناك اختلافا بين الفقهاء وبين ابي حنيفـة بخصـوص صيغة عقد الزواج وشروط انشائه :

1) فالفقهاء يرون ـ ان كان لا يمكن للولي ان يرغم المرأة البالغة على الزواج ـ الا انه لا يمكنها ان تتولى بنفسهـا انـشاء العقـد ـ فوليها هو الذي يباشر عقد الزواج.

2) اما ابوحنيفة فهو لا يعترف ما يعطيه الاخرون للولي من سلطان على ارادة المرأة البالغة فيمكنها من تولي عقد زواجها بنفسها مثلمـا تولت بنفسها اختيار زوجها.

هذا رأي ابي حنيفة وهو دليل واضح على احترامه لحرية الفرد.

فهو يرى ان الهدف من الولاية هو المحافظة على مصالح من قـد يضر بنفسه عندما يتصرف بمفرده في شؤونه ـ فلا مبرر ـ اذاً لوجود الولاية ان احسن الشخص تصرفه وانجرت له عنه فوائد.

ثم هو زيادة عن تقديره للحرية الشخصية قد تـوصل الى هـذا الحكم بفضل قياس جزئي فهو يقيس المرأة على الرجـل ويسـوى بينهما.

فان كان يجوز شرعيا للرجل البالغ ان يزوج نفسه فما بال المرأة البالغة لا تقوم هي ايضا بذلك.

على ان ابا حنيفة احتاط لكل الامور في هاته المسألة ولم يــرض ان يكون في حرية المراة ضرر يلحق بعائلتها.

فمما يحتج به الفقهاء على وجوب مباشرة الولي عقد زواج المـراة البالغة خوفهم من عدم اختيار المرأة زوجا يكون كفئا لها.

وفي سوء الاختيار هذا ضرر يلحق بالعائلة اذ انها سترتبط باواصر المصاهرة بشخص ليس في مستواها الاجتماعي.

على ان خوف الفقهاء هذا جعلهم يعتبرون عقد الزواج فاسدا في كل الحالات متى لم يباشره الولي.

اما ابو حنيفة فهو يعتبره صحيحا متى اختارت المرأة البالغـة لنفسها زوجا كفئا وتولت عقد الزواج بنفسها ولا يشتــرط في ذلـك حضور الولي وتدخله.

وحجته في ذلك ان الولي – ان عارض الزواج – لا يمكنه ان يفـعل شيئا سوى ان يرفع المسالة الى الحاكم – وهذا ان تحقـق مـن ان الزوج كفؤ للمرأة لا يسعه الا الموافقة على هذا الزواج.

وهكذا نرى ان ابا حنيفة يعتبر الحد من حرية الفرد فيـه ضـرر لا يجوز معه حرمان المرء من حرية التصرف.

اما الضرر الذي سيلحق بالعائلة ، ان تزوجت المرأة بمفـردها فقد يكون وقد لا يكون ، لهذا جعل الاصـل في ذلـك الحريـة اي ان المرأة لا تسيء الاختيار ، فان وقع ذلك – وهي حالة شاذة نـادرة – فانها تستوجب فسخ العقد ، وبذلك تصان حرية الفرد مـن جهـة ، وتضمن مصالح العائلة من جهة اخرى.

3 – التيسير في المعاملات (13)

لم يتوخ ابو حنيفة الشدة على المكلفين وانما عمل بالمبدأ القرآني والسني :

---

(13) محمد يوسف موسى : محـاضرات في تاريخ الفقـه الاسـلامي – ج 3 – ص. 86.

« يريد الله بكم اليسر ولا يريد بكم العسر . » (الآية 185 من البقرة)
« وما جعل عليكم في الدين من حرج . » (الآية 78 من الحج)

« يسروا ولا تعسروا » (حديث شريف)

ولنضرب لذلك امثلة في المعاملات :

1) اذا اشترى رجل بضاعة لغيره ووجد بها عيبا ، فان ابا حنيفة يجيز له ردها بنفسه الى البائع ومخاصمته دون وجوب حضور المشتري له ، بينما يرى غيره (محمد بن عبد الرحمان بن ابي ليلي) حضور من امر بالشراء واجب ولو كان ببلد آخر.

كما ان ابا حنيفة ـ بخلاف غيره ـ يعفي المشتري من القسم للبائع بان من يشتري لم يرضى بالعيب ان زعم البائع ذلك.

2) يمكن للمشتري ـ عند ابي حنفية ـ شراء بضاعة لم يرها ، على انه له الخيار في امضاء العقد او فسخه بعد رؤية البضاعة.

بينما يعتبر الشافعي وغيره هذا العقد فاسدا اصلا.

3) يجوز ـ عند ابي حنيفة ـ لمن اشترى عقارا ان يبيعه قبل ان يتسلمه من البائع الاول . ولا يجوز ذلك عند الشافعي.

وقد اتفق الفقهاء جميعا على عدم جواز بيع المنقول قبل ان يقبضه البائع الثاني من البائع الاول خوفا من اتلافه قبل تسلمه فتكون عملية البيع الثانية وقعت بدون مبيع وهذا لا يخشى من العقار وذاك ما تفطن اليه ابو حنيفة.

ب ـ اتهام ابي حنيفة وذمه

ذم ابا حنيفة فقهاء دهره وطعنوا فيه كثيرا واعابوا عليه اشياء اظهرها :

1 ـ رده للحديث.

2 ـ غلوه في اعمال الراي.

أ ـ اتهامه برد الحديث

يرون انه خالف مائتي حديث وانه رد على الرسول صلى الله عليه وسلم اربعمائة حديث او اكثر.

1) اما بخصوص رده الحديث فلنتعرف اولا على نوع الحديث فلنتعرف اولا على نوع الحديث الذي كان قبل ان نذكر سبب ذلك :

يذكر ابو صالح القراء انه سمع يوسف بن اسباط يقول :

« رد ابو حنيفة على رسول الله صلى الله عليه وسلم اربعمائة (حديث) او اكثر ، فقلت له :

يا ابا محمد تعرفها ؟ قال : نعم ! قلت : اخبرني بشيء منها ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « للفرس سهمان وللرجل سهم » قال ابو حنيفة : (14) « انا لا اجعل سهم بهيمة اكثر من سهم المؤمن ».

والمتبادر من هذه الرواية ان ابا حنيفة كان يرد بعض الاحاديث لا لانه مشكوك في روايتها ولكن لان العقل لا يقبل حكمها.

ومثل هذه الرواية ما جاء عن ابي اسحاق الفزاري انه كان ياتي ابا حنيفة فيساله عن الشيء من الغزو فساله عن مسالة فاجاب فيها ، فقال له : انه يروى فيها عن النبي صلى الله عليه وسلم كذا وكذا ، فقال : دعنا من هذا ؟ (15).

على ان الذي يتبادر للذهن بخصوص هذا الاتهام يفيد ان ابا حنيفة كان لا يرد من الحديث الا ما كان يشك في صحته وقد ذكر هو نفسه ذلك حين قال : (16).

---

(14) محمد يوسف موسى ، تاريخ الفقه الاسلامي ـ ج 3 ـ ص. 58.

(15) محمد يوسف موسى ص. 64.

(16) نفس المرجع ص. 79.

« فردي على كل رجل يحدث عن النبي صلى الله عليه وسلم بخلاف القرآن ، ليس ردا على النبي صلى الله عليه وسلم ولا تكذيبا له ، ولكنه رد على من يحدث عن النبي صلى الله عليه وسلم بالباطل ، والتهمة دخلت عليه ليس على نبي الله عليه السلام ، وكذلك كل شيء تكلم به نبي الله عليه الصلاة والسلام ، سمعناه او لم نسمعه ، فعلى الراس والعينين ، قد آمنا به ونشهد انه كما قال نبي الله ، ونشهد ايضا على النبي صلى الله عليه وسلم انه لم يامر بشيء نهى الله عنه ، ولم يقطع شيئا وصله الله ، ولا وصف امرا وصف الله ذلك الامر بغير ماوصف به النبي ، ونشهد انه كان موافقا لله في جميع الامور ، ولم يبتدع ولم يتقول على الله غير ما قال الله تعالى ولا كان من المتكلفين ، ولذلك ، قال تعالى : « من يطلع الرسول فقد اطاع الله » »

2) تهمته بالغلو في القول برأيه (17) :

اتهم ابو حنيفة بانه لم ياخذ ببعض القواعد التي جاءت فيها آحاديث وآثار وعارضها بآراء خالفتها في احكامها ، وقد رأى بعض اهل الحديث وملتزو الماثور في مذهبة خطرا على الدين وفي آرائه خروجا عن الطريق المستقيم.

ت ـ نقل فقه ابي حنيفة

لم يؤلف ابو حنيفة كاتبا في الفقه ولكن تلاميذه هم الذين نقلوا مذهبه خاصة منهم الصاحبين :

1) يعقوب بن ابراهيم حبيب الانصاري نسبا . ويكنى بأبي يوسف ، توفي بعد استاذه بـ 32 عاما وقد كتب :

أ ـ كتاب الآثار رواه يوسف عن ابيه ابي يوسف (يعقوب بن ابراهيم) عن ابي حنيفة الذي يشهد على مكانة ابي حنيفة في الاستنباط والاجتهاد.

ب ـ الرد على سير الاوزاعي فيه ما يجب اتباعه وقت الجهاد.

ت ـ كتاب الخراج وفيه نظام مالية الدولة الاسلامية.

2) محمد بن الحسن الشيباني ـ ولد عام 132 هـ وتوفي عام 189هـ. بدأ العلم على ابي حنيفة وأتمه على ابي يوسف وقد كتب :

أ ـ اختلاف بن ابي ليلى رواه عن صاحبه ابي يوسف عن ابي حنيفة.

ب ـ كتاب الاصل او المبسوط.

ت ـ كتاب الزيادات وغيرها.

---

(17) محمد يوسف موسى ـ ج 3 ـ ص 63.

ث ـ الاستحسان

تعريفه :

لغة : استحسن الانسان الشيء اذا وجده حسنا.

في اصطلاح الاصوليين : هو ان يستحسن المجتهد اقرار حكم خاص يستند فيه على دليل لواقعة معينة يغاير الحكم الظاهر لها بالقياس او بمقتضى دليل آخر.

هذا ويعتبر الحنفية والمالكية الاستحسان دليلا تثبت به الاحكام المخالفة لما يقتضيه القياس وهو حجة وينكره الشافعي وعنده « انما الاستحسان تلذذ » (18) ويقول عنه :
« لا يجوز لمن استأهل ان يكون حاكما او مفتيا ان يحكم ولا ان يفتي الا من جهة خبر لازم وذلك : الكتاب او السنة ، او ما قاله اهل العلم لا يختلفون فيه ، او قياس على بعض هذا ، ولا يفتي بالاستحسان ، اذ لم يكن الاستحسان واحدا ولا في واحد من هذه المعاني » (19).

وكانه ينكر الاستجسان لان التقليد فيه عديم وانه احكام « تلذذها » المجتهد فجعلها قانونا وضعيا.

---

(18) الام ـ كتاب ابطال الاستحسان في الجزء السابع.
(19) نفس المصدر.

هذا ويستدل المحتحون بالقياس على تـرك الحكـم المستنبـط بالقياس والاخذ استحسانا بالحكم المخالف له بقولهم ، ان في هـذا الحكام امـا :

1) رجحان علة في دليل الاستحسان.

2) او ضرورة توجب مصلحة او تدفع مفسدة.

ومثال العلة الراجحة عدم التسوية بين الوكيل بقبض الدين وبين الوكيل بقبض الوديعة عند الاحناف.

والوكالة في كلتا الحالتين ما عرفه الفصل 1104 من مجلة الالتزامات والعقود حين قـال :

« الوكالة عقد يكلف به شخص شخصا آخر باجراء عمـل جائـز في حق المنوب ...

واحكام الوكالة هذه تختلف بخصوص قيام الوكيل بـقبض دين او بقبض وديعة :

1) عملا باقرار المدين بالوكالة في قبض الدين فانه يجبر على دفع الدين لـه.

2) لا يجبر الوديع الذي اقر الوكيل بالوكالة في قبض الوديعة ـ على دفع الوديعة للوكيل استحسانا.

والوديعة هي التي عرفها الفصل 995 من محلة الالتزامات والعقود بانها : « شيء منقول يتسلمه شخص من آخر بمقتضى عقد ليحفظـه ويرده بعينـه ».

والقياس يقتضي ان يحكم على المقر بالوكالة بقبض الوديعة على اعطائها للوكيل مثلما حكم على المقر بالوكالة بقبض الدين على دفع الدين للوكيل.

ولكن ما هي الحكمة في جعل هذين الحكمين مختلفين.

فلو تبين في كلتا الحالتين ان الوكالة غير ثابتة لانها مزيفة مثلا فما هي الآثار المترتبة عن ذلك :

1) بخصوص وكالة قبض الدين : فان الدائن له ضمان يتمثل في ان حقه متخلد في ذمة المدين ، والذمة باقية والضرر يحصل للمدين المقر دون الدائن.

2) واما بخصوص وكالة قبض الوديعة ، فان حق صاحب الوديعة في الشيء المودع عينه ولو ضاع ضاع معه حقه ويكون الوديع باقراره الوكالة قد اقر على غيره.

واما الاستحسان الذي توجب العمل به الضرورة فمثاله اباحة الاطلاع على عورات الناس عند التداوي واجراء العمليات الجراحية خاصة.

فان الاصل في ذلك تحريم رؤية العورات ولكن للمصلحة الملحة او الضرورة سمحت بدفع هذه القاعدة وعدم اتباعها.

القسم الثاني
مذهب مالك بن أنس

الفقرة الأولى
ترجمة صاحب المذهب

هو ابو عبد الله مالك بن انس الاصبحي (1) ولد بالمدينة سنة 93 هـ. (2) وتوفي بها سنة 179 هـ. (711 ـ 795 م) من اصل عربي ينتمي الى عائلة اشتهرت بعلم الحديث والاثر . حتى ان جده مالك بن ابي عامر اشتهر بدوره بالحديث وقد روى عنه ابنه انس والد مالك.

على ان مالكا لم يرو عن ابيه لان اباه لم يبلغ شهرة في الحديث مثل التي بلغها جد مالك واعمامه.

اما مالك فقد لازم في شبابه مغني المدينة ، وقد نهته امه عن ذلك قائلة بان المغني لا يقبل على غنائه اذا كان قبيح الوجه ومن كانت له هذه الصفة يطلب الفقه الذي لا يضر معه قبح الوجه (3) وهكذا ترك الاختلاف الى المغنين واختلف الى الدراسة.

---

(1) نسبة الى ذي اصبح وهي قبيلة يمنية.

(2) هناك اختلاف في تاريخ ولادته اشهره ما ذكر.

(3) تفيد هذه الرواية ان صحت على ان مالكا كان قبيح الوجه (وقد اوردها برد كلمان ـ تاريخ الادب العربي ـ ج 3 ـ ص. 273 نقلا عن الاغاني ـ 4 ـ 39 ساسي) ـ وقد ذكر ابن فرحون صاحب الديباج المذهب ـ ص . 18 ـ ان الصورة.

دراسته

اساتذته :

حفظ مالك القرآن ثم الحديث ، والمشاع انه جلس اول الامر الى ربيعة الرأي . ثم تاثر بابن هرمز وقد كان كثيرا ما يستعمل جوابه « لا ادري » عن الاسئلة التي تطرح عليه ولا يعلمها ، وقد قال عنه مالك (4) : « كان من اعلم الناس بالرد على اهل الاهواء وما اختلف فيه الناس ».

وهكذا فقد تلقى عنه اختلاف الناس في الفتيا والفقه والرد على اهل الاهواء.

وتتلمذ مالك في آن واحد عن نافع مولى ابن عمر الذي اشتهر بفقه الاثر . كما جلس الى ابن شهاب الزهري واخذ عنه الاحاديث.

نواحي العلوم التي درسها :

درس العلوم في اربع نواح (5) :

1) وجوه الرد على اصحاب الاهواء ، وقد تلقى هذه الناحية على ابن هرمز .

2) فتاوى الصحابة عمن ادركهم من التابعين وتابعي التابعين ، وقد درس من فتاوى :

- الصحابة : فتاوى عمر وابن عمر وعائلته وغيرهم.
- التابعين : فتاوى ابن المسيب.

3) فقه الرأي على ربيعة بن عبد الرحمان ، ولا يفيد الرأي هنا قاعدة القياس الضابطة لطريقة استنباط احكام الفروع من الاصول وانما هو عبارة عن بحث يتوصل به الى التوفيق بين النصوص المختلفة ومصالح الناس.

---

(4) مالك — محمد ابو زهرة — ص — دار الفكر العربي ، 1963 — 64.

(5) محمد ابلا زهرة — ص . 39.

4) الاحاديث ، وكان مالك شديدا في اختيار الثقات من الرواة لما كان للحديث من مكانة في نفسه وقد قال عنه :

« ان هذا العلم دين ، فانظروا عمن تاخذون دينكم ، فقد ادركت سبعين ممن يقول قال فلان ، قال رسول الله صلى الله عليه وسلم عند هذه الاساطين » (واشار الى اساطين مسجد رسول الله) فما اخذت شيئا ، وان احدهم لو اؤتمن على بيت مال لكان امينا (الا انهم) لم يكونوا من اهل هذا الشان (6).

مالك الاستاذ

جلس بالمسجد النبوي للدرس والافتاء بعد ان انس في نفسه المقدرة على ذلك وبعد ان شهد له بذلك اهل العلم وقد قال : (7)

« ليس كل من احب ان يجلس في المسجد للحديث والفتيا جلس حتى يشاور فيه اهل الصلاح ، والفضل ، والجهة من المسجد ، فان راوه لذلك اهلا جلس ، وما جلست حتى شهد لي سبعون شيخا (8). من اهل العلم اني موضع لذلك ».

وهناك روايات تفيد انه جلس للدرس والافتاء في سن مبكرة (9) والراجح انه جلس في حياة اساتذته.

وقد جلس اول الامر بالمسجد وقيل في المكان الذي كان يجلس فيه عمر بن الخطاب للقضاء وهو مكان الرسول ايضا ، ولكنه صار يجلس بداره عندما مرض (10) وقد انقطع عن الخروج.

---

(6) شجرة النور الزكية في طبقات المالكية — تاليف محمد بن محمد مخلوف — القاهرة 1350 — ص. 54.

(7) المدارك ص. 127 اورده ابوزهرة ص. 41.

(8) منهم الزهري وربيعة الرأي ..

(9) سبع عشرة سنة : غير مقبول.

(10) بسلس البول.

معيشته

كان ابوه يصنع النبال . ولم يفد التاريخ بان مالكا تعاطى هذه الصناعة (11) خاصة وانه اتجه نحو طلب العلم صغيرا.

والمرجح انه كان يعيش من التجارة وقد قال تلميذه ابن القاسم (12) انه كان لمالك اربعمائة دينار يتجر بها فمنها كان قوام عيشه ... على ان مالكا كان ينفق على نفسه من الهدايا التي يقدمها له الخلفاء والولاة.

والتاريخ يثبت ان مالكا - هو من الائمة الاربعة - الذي اجاز لنفسه قبول عطاء الحكام (13) وكان لا يعتبره هبة منهم بل قسطا من حقه في بيت المال وقد حبس نفسه على العلم وانقطع بذلك عن الكسب . (14)

على ان مالكا لم يعش دائما في بحبوحة من العيش بل عرف اوقاتا اشتد فيها فقره وكثر فيها عسره - نستنتج ذلك مما يروى (15) :

« انه وعظ ابا جعفر المنصور في اقتفاء الرعية ، فقال له : اليس اذا بكت ابنتك من الجوع تامر بحجر الرحى ، فيحرك لئلا يسمع الجيران ؟ فقال مالك : والله ما علم هذا احد الا الله ، فقال له : فعلمت هذا ، ولا اعلم احوال رعيتي ».

كما يروى ايضا ان طلب العلم افضى مالكا الى نقص سقف بيته فباع خشبه.

---

(11) على انه كان يعين اخاه النضر على بيع البز وكان يتجر فيه.

(12) ابو زهرة — ص . 49.

(13) تاريخ المذاهب الاسلامية — ج 2 — محمد ابو زهرة ص . 150. دار الفكر العربي.

(14) ولم يقبل ابوحنيفة وابن حنبل عطاء الامراء وامتنعوا عن الاخذ من بيت المال.

(15) المدارك — ص 110 — وابو زهرة — ص 50.

مالك والخلفاء والولاة

عاش ما يزيد عن 85 سنة وقد ادرك الدولتين الاموية والعباسية وفي عهدهما وصل الحكم الاسلامي الصين شرقا ووسط اوروبا غربا.

وكان نظام الحكم بالوراثة ، اي الخليفة يورث الحكم لامير من عائلته وغالبا ما يكون ابنه ، وكانت الاحكام تصدر باسم الخليفة.

ولد مالك في عهد الوليد بن عبد الملك ، وكانت المدينة اذ ذاك وقت شهرتها بالعلم . ولكنها لم تخل من اضطرابات وفتن . كان موقف مالك منها سلبيا ، فقد كان محائدا لا يدعو الى الثورة ولا يناصرها.

محنة مالك

نزلت بمالك محنة في عهد ابي جعفر المنصور العباسي سنة 146 هـ.

(وقيل سنة 147 هـ.) فضرب بالسياط وانخلعت كتفه لما مدت يده. وقد اختلف الرواة في سبب هذه المحنة فذكروا :

1) انه كان يعارض ابن العباس في زواج المتعة ولا يجيزه وهذه رواية ضعيفة.

2) كان مالك يقدم عثمان على علي ، فضربه الطالبيون.

3) وهذه الرواية الراجحة والمشهورة : كان مالك يحدث بحديث بحديث « ليس على مستنكره طلاق » الذي استدل به اهل الفتنة على بطلان بيعة ابي جعفر المنصور وقد راى هذا فيه فتنة وتشجيعا عليها.

وقد ذكر ابن جرير الطبري ان مالك بن انس استفتى من الخروج مع محمد بن عبد الله بن الحسن ، مما كان يخشاه المنصور بني الحسن خاصة منهم : محمد بن عبد الله (الملقب بالمهدي وبالنفس الزكية) ، وقد اراد القاء القبض عليه مرة فخاب في ذلك ولكنه حبس احد عشر رجلا من بني الحسن في سجن ضيق حتى ماتوا جميعا.

مغضب لهذا الصنيع محمد بن عبد الله المذكور فخرج في المدينة وقد تبعه فيها جموع كبيرة فاستولى عليها وعلى ضواحيها ، وقيل لـه : ان في اعناقنا بيعة لابي جعفر فقال : انما بايعتم مكرهين ، وليس على المكره يمين ، فاسرع الناس الى محمد ولزم مالك بيته . (16)

ويروي ابن خلكان انه « سعي به الى جعفر بن سليمان (17) ... وهو عم ابي جعفر المنصور ، وقالوا له : انه لا يرى ايمان بيعتكم هذه بشيء ، فغضب جعفر (بن سليمان) ودعا به وجرده وضربه بالسياط ومدت يده حتى انخلعت كتفه » . (18)

ويشك البعض في ان يكون جعفر بن سليمان قد انزل هذه المحنة بمالك بامر من ابي جعفر المنصور او بايعاز منه.

وقد جلبت هذه المحنة غضب اهل المدينة على بني العباس الشيء الذي جعل ابا جعفر يعتذر لمالك عندما جاء المدينة حاجا ، وقد ذكر مالك نفسه ذلك حين قال :

« لما دخلت على ابي جعفر ، وقد عهد الي ان آتيه في الموسم ، قال لي : والله الذي لا اله الا هو ما امرت بالذي كان ، ولا علمته ، انه لا يزال اهل الحرمين بخير ما كنت بين اظهرهم ، واني اخالك امانا لهم من عذاب ، ولقد رفع الله بك عنهم سطوة عظيمة ، فانهم اسرع الناس الى الفتن ، وقد امرت بعد والله ان يؤتى به من المدينة الى العراق على قتب (19) ، وامرت بضيق محبسه والاستبلاغ في امتهانه ، ولا بد ان انزل من العقوبة اضعاف ما لك منه ، فقلت : عافى الله امير المؤمنين واكرم مثواه ، قد عفوت منه لقرابته من رسول

(16) تاريخ الامم والملوك — ج 9 — 206 من طبعة مصر — اورده : محمد يونس موسى : تاريخ الفقه الاسلامي — ج 3 — ص 28.

(17) كان والي المدينة في ذلك العصر.

(18) اورده : محمد يوسف موسى — نفس المرجع ص 28.

(19) الاكاف الصغير على سنام البعير.

الله صلى الله عليه وسلم وقرابته منك ، قال : فعفا الله عنك ووصلك ». (20)

الفقرة الثانية
علم مالك

نال مالك من علمي السنة والفقه درجة جعلته امام المحدثين الفقهاء.

علم الحديث :

يعد مالك اول من دون في علم الحديث ، وقد الف كتابا اسماه الموطا قيل (21) :

أ ـ لما فيه من احاديث الاحكام الممهدة للشريعة.

ب ـ لا نه عرضه على بضعة عشر تابعيا وكلهم واطؤوه على صحته .

وقال عنه القاضي ابوبكر بن العربي في شرح الترمذي : الموطا هو الاصل الاول واللباب والبخاري الاصل الثاني في هذا الباب وعليهما بنى الجميع كمسلم والترمذي ».

علم الفقه :

نلمس في فقه مالك حرصه الكبير على السمو بالدين واحترام قواعده على انه في ذلك كله كان يراعي المصلحة البشرية.

لذلك كان فقهه عبارة عن توفيق بين القواعد الدينية والواقع الدنيوي وقد اعتبر المصالح المرسلة اصلا قائما بذاته من اصول الفقه.

ولكن ان كان قد اشتهر مالك بعلمي الحديث والفقه فهل كان له مذهب ؟ وان اجبنا بنعم ؟ فعلى اي اسس ركز مذهبه.

---

(20) المدارك ص 293 اورده ابو زهرة ص 77.

(21) شجرة النور الزكية في طبقات المالكية ـ محمد بن محمد مخلوف ـ القاهرة 1350 ـ ص 54.

الفقـرة الثالثـة
مـذهب مـالك

ركز مالك مذهبه على اسس نزلها منزلة الاصول وهاته الاســس هي :

1) الحديث.
2) عمـل اهل المدينة.
3) قـول الصحابة.
4) الـرأي.

أ ـ الادلـة عـنده

الــحديث

اعتمد مالك على الحديث في بناء مذهبه اكثر من ابي حنيفة ، وكان اقل منه شدة في شروط انتقائه له فهو ياخذ منه ما لم يكتسب شهرة كبيرة ويقبل العمل بخبر الآحــاد.

على انه ينبغي عدم اعتبار هذه السهولة في الاخذ بالحديث عدم تحر ، اذ كان مالك حريصا على الاخذ بالاحاديث التي صح سنــدها وهذا ما جعله يحذف من الموطأ احاديث كثيــرة وقــد قيــل : « روى مالك مائة الف حديث جمع منه في الموطا عشرة آلاف ثم لم يــزل يعرضها على الكتاب والسنة ويخبرها بالآثار والاخبار حتى رجعت الى خمسمائة » . (22)

هذا وينبغي ان نتذكر ان السنة انما هي بيان للقرآن وشرح لــه وانها تكــون :

1) تقريرا لما جاء بالقرآن اذ انها تكتفي باعادة احكامــه دون ان تاتي بجديد في ذلك ، فهي لا تقيد مطلقه ولا تخصص عامه كما تكــون هذه السنــة ايضا :

---

(22) تنوير الحوالك ـــ شرح موطا مالك ـــ السيوطي ـــ ج 1 ـــ ص 6.

2) شرحا لمراد القرآن ، اي انها توضح ما امر به القرآن فتزيده شرحا اكثر وتفصيلا ادق كما تكون اخيرا هذه السنة :

3) متممة لما سكت عنه القرآن ، فهي في هذه الحال مصدر مستقل للتشريع.

على انه تجدر الملاحظة بان هذه السنة في صيغها الثلاث المتقدمة لا تعارض ظاهر القرآن فالذي يهمنا الآن هو معرفة موقف مالك من السنة التي لا تطابق ظاهر القرآن . ونحن نعلم ان ابا حنيفة يقدم ظاهر القرآن على السنة التي تعارضه . اما مالك فانه في هذه الحال.

1 ـ يقدم تارة ظاهر القرآن على السنة.

2 ـ واخرى يقدم السنة على ظاهر القرآن.

فلنتعرض الى الحالات التي يقع فيها هذا التقديم والتأخير.

1) يقدم مالك ظاهر القرآن على السنة التي تعارضه (وهو في ذلك يتفق مع ابي حنيفة).

2) اما اذا جاءت هذه السنة المخالفة لظاهر القرآن معززة بـ :

أ ـ عمل اهل المدينة.

ب ـ اجماع.

ت ـ قياس.

فان قيمة هذا الحديث عند مالك تكبر او تضعف بحسب نوع الحديث :

1) ان كان هذا الحديث خبر آحاد ، فان مالكا يقدم عنه ظاهر القرآن فيرده.

2) اما اذا كان متواترا فان مالكا يعتبره ناسخا للقرآن وبالاحرى فهو :

أ ـ يخصص عامه.

ب ـ يقيد مطلقه.

عمـل اهل المدينـة

كان للمدينة اثر كبير على نفس مالك حتى انه انزل عمل اهلهـا منزلة الاصل الشرعي القائم بذاته.

ومن الطبيعي ان يكون لمثل هذا البلد تلك المكانة عنده فبالمدينة نزل القرآن وكونت السنة وبها ايضا عاش صحابة الـنبي الـذين عرفوه ونقلوا عنه اقواله وافعاله ومقرراته ثم اجتهدوا برأيهـم في استنباط بعض الاحكام الشرعية وكذلك كان الشان بالنسبة للرجال الذين تبعوهم.

على ان المدينة كانت في عهد مالك ـ زاخرة بالعلماء اكثر مـن ذي قبل فان الفتن التي حدثت في ذلك العصر من بلدان المسلمين جعلت العلماء يلجاون اليها فارين من الثورات وما يترتب عنهـا من عـدم استقرار ، وقد اعتاد العلماء ذلك من قديم الزمان . (23) فلقد قصـد العلماء البلدان التي وقع فتحها من وقت عمر لـبث تعاليـم الاسـلام بها منذ فتحهـا.

على ان المدينة لم تبق خالية منهم بل بقي بها بعضهم وخـاصة تلاميذهم . وبقيت ملجا العلماء وقت المحن وفي المواسم الدينية.

ومما يمتاز به علم هذا البلد انه احتفظ بمسحته العربيـة ولـم يتاثر بمنازعات الدخلاء في الاسلام ومجادلاتهـم . زد على ذلـك ان هذا البلد قد سلم من الثورات والفتن التي كبرت في غيره من الامصار كالبصرة والكوفة.

وان مالكا لم يرتحل الى امصار اخـرى بـل قـضى كـل حياتـه بالمدينة ولم يغادرها الا لقضاء فريضة الحج بمكة.

فكل هذه الاسباب جعلت مالكا يعتبر عمل اهل المدينة الاساس الثاني للتشريع عنده.

(23) وقد لجا ابو حنيفة الى المدينة سنة 130 هـ وقد اضطهده هبيرة حاكم العراق في ذلك الوقت ولم يرجع الى الكوفة الا بعد تولي العباسيين الحكم.

فاهل المدينة عنده اوسع دراية من غيرهم بالقرآن والسنة « والناس تبع لاهل المدينة التي اليها كانت الهجرة وبها نزل القرآن » .

حتى انه كان يقدم هذا العمل باعتباره سنة مأثورة مشهورة على خبر الآحاد (24) الذي يرده اذا جاء خاصة معارضا لعمل اهل المدينة.

هذا وان مالكا يرى في عمل اهل المدينة انواعا ، اذ انه يقيس العمل على الرواية فكما ان الحديث يكون اكثر صحة بقدر ما تكثر رواته فان عمل اهل المدينة يكون اكثر حجية بقدر ما يكثر العاملون به ، على ان هذا العمل نوعان :

أ ـ عمل اجماعي ، اي تحصل على اجماع كل علماء المدينة.

ب ـ وعمل اكثر اهل المدينة ، اي انه لم يتحصل على موافقة كل علماء المدينة.

اما حكم الاول فهو يقدم على القياس وحتى على الحديث الصحيح لان الحديث الصحيح يرتكز على الرواية (العمل رواية) واجماع.

واما حكم النوع الثاني فهو يقدم على خبر الآحاد ، لان العمل قام به اكثر من واحد ـ لذلك يمكنه فسخ خبر الواحد الذي يعارضه.

ث ـ العمل بقول الصحابة :

قول الصحابة حجة عند مالك بشرط ان تثبت نسبة هذا القول صاحبه ، وقد عاب عليه بعض الفقهاء هذا وقالوا انه ينزل الصحابي منزلة العصمة رغم انه كثيرا ما اختلف الصحابة في المسالة الواحدة.

ج ـ العمل بالرأي :

لم ينكر مالك العمل بالرأي ولكنه ضيق مجاله خاصة حين اعتبر عمل اهل المدينة وقول الصحابي حجة.

---

(24) سبقه الى هذا الراي ربيعة الراي القائل : « الف عن الف خير من واحد عن واحد » . ولكن اشتهر به مالك ـ ابو زهرة ص. 332.

وقد اعتمد في مذعبه طرق الاستنباط الآتية :

1) الاجمـــاع.

2) القيـــاس.

3) الاستصحاب.

الاجمـــاع عـــند مـــالك

حظي الاجماع عند مالك بمكانة اكبر من المكانة التي اولاها اياه ابوحنيفة والشافعي وابن حنبل.

تـــعريف الاجمـــاع

عرف القرافي في تنقيح الفصول الاجماع فقال :

« هو اتفاق اهل الحل والعقد من هذه الامة في امـــر من الامـــور ، ونعني بالاتفاق الاشتراك اما في القول ، او الفعل او الاعتقاد ، وباهل الحل والعقد المجتهدين في الاحكام الشرعية » . (25)

على ان مالكا يكسب الاجماع اسلوبا خاصا . (26)

1) يجب ان يسند الاجماع عنده الى دليل ومعرفة الدليل لا يمكن ان يتصورها من العوام ، لذلك يجب عدم اعتبار هؤلاء العوام من جملـــة الناس الذين يحصل عنهم الاتفاق فهي اذن جمـــاعة خـــاصة تكـــون الاجمـــاع.

2) اما من ناحية المكان هل يعتبر اجماعا الاتفاق الحـــاصل بـــين المجتهدين في كل مصر ام في مصر معين ؟

ان العبارة التي يذكرها مالك في مستهـــل مسالـــة ثبتـــت عنـــده بالاجماع والقائلة :

(25) شرح التنقيح ص 140 — اورده ابو زهرة مالك ص 323.
(26) مالك — ابو زهرة ص. 327.

والامر المجتمع عليه عندنا جملة تفيد ان الاجماع حصل في المدينة .

وقد قال الغزالي : « قال مالك الحجة في اجماع اهل المدينة فقط ». (27)

وقد قال مالك نفسه بخصوص هذه المسالة في رسالته الى الليث ابن سعد :

« بلغني انك تفتي الناس باشياء مختلفة مخالفة لما عليه جماعة الناس عندنا ، وببلدنا الذي نحن فيه ، وانت في امانتك وفضلك ومنزلتك من اهل بلدك ، وحاجة من قبلك اليك ، واعتمادهم على ما جاء منك ، حقيق بان تخاف على نفسك ، وان تتبع ما نرجو النجاة باتباعه ، فان الله تعالى يقول في كتابه : « والسابقون الاولون من المهاجرين والانصار ... » (*) وقال تعالى : « فبشر عبادي الذين يستمعون القول فيتبعون احسنه » (**)

« فانما الناس تبع لاهل المدينة التي نزل بها القرآن ». (28)

ويعتبر مالك عمل اهل المدينة بمثابة السنة الماثورة لذلك كان يقدمه على خبر الآحاد (29).

وتفيد عنده كلمة اهل المدينة فقهاءها ، لان فقهاء الامصار الاخرى هم اتباع في نظرة لفقهاء المدينة.

ولكن ان حددنا المفهوم المكاني او الجغرافي لكلمة « اهل المدينة » فهل يمكننا تحديد مفهومها الزمني او التاريخي ؟

وبعبارة اوضح هل يدخل في دائرة عمل اهل المدينة عمل الصحابة فقط ام يدخل ايضا عمل التابعين وتابعي التابعين ؟.

---

(27) المستصفى للغزالي — ج 1 — ص 187 ابو زهرة ص 327.

*) براءة . الاية : 100.

**) الزمر . الايتان : 17 — 18.

(28) المدارك ص 34 — ابو زهرة ص 331.

(29) فكرة سبقه اليها ربيعة الراي.

يجيبنا عن هذا السؤال الفناري الكبير في فصول البدائع :

« قيل اجماع اهل المدينة وحدهم من الصحابة والتابعين معتبر عند مالك ». (30)

ولعل هذا ما قصده ابن خلدون حين قال : « واعلم ان الاجماع انما هو الاتفاق على الامر الديني عن اجتهاد ، ومالك رحمه الله تعالى لم يعتبر عمل اهل المدينة من هذا المعنى ، وانما اعتبره من حيث اتباع الجيل بالمشاهدة للجيل الى ان ينتهي الى الشارع صلوات الله وسلامه عليه (31).

القياس

استعمل مالك القياس من بين طرق الاستنباط للاحكام الشرعية وقد اجمع اصحابه على انه كان يعتبره حجة.

هذا وان القياس عنده هو ما عرفه علماء الاصول بانه طريقة استنباط حكم لواقعة لم ينص المشرع على حكمها من واقعة نص على حكمها لاتحادهما في علته.

ومن الاحكام التي قررها مالك لبعض الوقائع بطريق القياس حكمه بان امراة المفقود التي ظهر زوجها الاول حيا بعد ان تزوجت رجلا ثانيا زوجة لهذا الاخير.

وعرفت مجلة الاحوال الشخصية المفقود فجاء في فصلها 81 : « يعتبر مفقودا كل من انقطع خبره ولم يمكن الكشف عنه حيا » . ثم جاء بخصوص عدة زوجة المفقود بالفصل 36 ما يلي : « تعتد زوجة المفقود عدة الوفاة بعد صدور الحكم بفقدانه ».

(30) علي الرازق — الاجماع في الشريعة الاسلامية — ص 70.

(31) المقدمة — ص 802.

وعدة الوفاة هذه ضبطها الفصل 35 حين قال : « تعتد المتوفى عنها زوجها مدة اربعة اشهر وعشرة ايام كاملة ».

واما المدة التي تجب مراعاتها قبل الحكم بالفقدان فقد ضبطها الفصل : 82 حين قال :

« اذا فقد الشخص في وقت الحرب او في حالات استثنائية يغلب فيها الموت فان الحاكم يضرب اجلا لا يتجاوز العامين للبحث عنه ثم يحكم بفقدانه ، واذا فقد الشخص في غير تلك الحالات فيفوض امر المدة التي يحكم بموت المفقود بعدها الى الحاكم بعد التحري بكل الطرق الموصلة الى معرفة ان كان المفقود حيا او ميتا».

هذا وان عمر لم يعتبر ظروف الفقدان الخاصة بل اقر لهذه المسالة حكما واحدا ذكره الدواليبي حين قال :

« وكذلك اجتهد عمر في زوجة المفقود حيث حكم بان لزوجة المفقود بعد أن يمضي اربع سنوات على فقدانه ان تتزوج بعد ان تقضي عدتها ، وان لم يثبت موت زوجها ، وذلك دفعا لضرر بقاء الزوجة مطلقة مدى العمر ».

« وبذلك اخذ الامام مالك خلافا لمذهب الحنفية والشافعية الذين قالوا ببقاء الزوجة في عصمة زوجها المفقود حتى تثبت وفاته او يموت اقرانه ، لان الاصل النظري في ذلك اعتبار الاستمرار في حياته حتى يقوم دليل على انقطاعها ». (32)

والاصل الذي اعتمده في استنباط هذا الحكم واقعة المراة التي طلقها زوجة واعلمها بذلك . ثم تراجع في طلاقه قبل ان تنقضي عدة الطلاق ولكنه لم يعلم زوجته بانه راجعها . ثم ان هذه المراة تزوجت برجل ثان بعد انقضاء عدة الطلاق .

وقد قضى عمر في هذه القضية بان المراة للرجل والثاني دخل بها ام لم يدخل.

---

(32) اصول الفقه ص 241 — اورده الامام شرف الدين : النص والاجتهاد — الطبعة 2 — ص 223.

فقاس مالك على هذه الواقعة حالة امرأة المفقود التي حكم لها القاضي بالطلاق بعد انقضاء العدة.

ثم انها تزوجت برجل ثان وبعدها ظهر حيا زوجها الاول ، وقال : هي زوجة للرجل الثاني دخل بها ام لم يدخل.

والملاحظ ان حسن النية حاصل في كلا الزوجين ، فقد جهلت الزوجة الاولى ان زوجها راجعها .. وجهلت الثانية ان زوجها الاول ما زال على قيد الحياة ، هذا من ناحية ومن ناحية اخرى فقد وقع الزواج الاول طبقا لطلاق والثاني طبقا لحكم شرعي.

هذا وان مالكا كان يقيس على الاحكام التي وقع التنصيص عليها في :

1 ـ القرآن.

2 ـ السنة.

3 ـ اجماع اهل المدينة الذي يعتبره سنة وخاصة اذا جاء مزكى بفتوى الصحابة.

4 ـ القياس ، وهذه ظاهرة نلمسها عند مالك خاصة ، فهو يقيس على الاصول ، وبعدها يصبح الفرع عنده اصلا يمكن القياس عليه.

وقد قال في هذا المعنى ابن رشد في المقدمات الممهدات :

« اذا علم الحكم في الفرع صار اصلا ، وجاز القياس عليه بعلة اخرى مستنبطة منه ، وانما سمي فرعا ما دام مترددا بين الاصلين ، لم يثبت له الحكم بعد ، وكذلك اذا قيس على ذلك الفرع بعد ان ثبت اصلا بثبوت الحكم فيه فرع آخر بعلة مستنبطة منه ايضا فثبت الحكم فيه ، وصار اصلا وجاز القياس عليه الى ما لا نهاية له.

« وليس كما يقول بعض من يجهل ان المسائل فروع ، فلا يصح قياس بعضها على بعض وانما يصح القياس على الكتاب والسنة ، والاجماع وهذا خطأ بين ، اذ الكتاب والسنة والاجماع هي اصول الشرع ، فالقياس عليها اولا ، ولا يصح القياس على ما استنبط منها ،

الا بعد تعذر القياس عليها ، فاذا نزلت النازلة ولم توجد لا في الكتاب ولا في السنة ، ولا فيما اجمعت عليه الامة نصا ، ولا وجد في شيء من ذلك كله علة تجمع بينه وبين النازلة ووجد ذلك فيما استنبط منها ، وجب القياس على ذلك ». (33)

الاستصحاب

تعريفه :

لغة : استصحب معناه طلب مصاحبة واصحب فلان الشيء اذا جعله مصاحبا له واستصحب ما كان في الزمن الماضي اي جعله مصاحبا وقائما الآن.

عند الاصوليين : هو جعل حكم ــ ثبت بدليل لحادثة في الماضي ــ مصاحبا للحادثة في الحال (الحاضر) الى ان يثبت دليل يفيد (وجوب التخلي عن هذه المصاحبة).

فكثيرا ما يدل الدليل على وجوب استمرار العمل بالحكم ونجد اجلى مظهر لهذا قوله تعالى بخصوص الذين يقذفون المحصنات بالزنا « ولا تقبلوا لهم شهادة ابدا » . (*)

فكلمة (ابدا) تجعلنا نعتبر وجوب رد شهادة هؤلاء الاشخاص في الماضي والحاضر والمستقبل . ولكن ما عسى ان يكون موقف المجتهد من الحكم الذي اكتفى الدليل بالتنصيص عليه دون ان يذكر وجوب تطبيقه في الحاضر والمستقبل على الحادثة التي نص عليها . هل يمكنه التمادي في تطبيقه على الحادثة ما دام لم يعثر على حكم يغايره ، ام هل يجب عليه عدم الفصل في مثل هذه الواقعة ؟ .

اختلف الفقهاء في هذه المسالة فمنهم . المحتجون بالاستصحاب ومنهم من لا يعتبر الاستصحاب حجة.

---

(33) المقدمات . ج. 1 ــ ص. 22.
(*) النور . الاية : 4.

- المحتجون بالاستصحاب

يعتبر مالك من ابرز المحتجين بالاستصحاب ومن يرى وجوب العمل في الحال بما ثبت في الماضي ما لم يات ما يخالف ذلك.

وحجته في ذلك ان الانسان - بحكم الفطرة - يعمل بما جرت العادة العمل به ويجتنب ما جرت العادة اجتنابه الى ان ياتي ما يحل الممنوع ويمنع الحلال وان الشك لا يزيل ما ثبت باليقين وهكذا يستصحب ما ثبت سلفا وباليقين الى ان يثبت ما يخالفه ، ومن هذه **النظرية استخرجت بعض القواعد العامة مثل :**

- الاصل في الاشياء الاباحة.
- الاصل بقاء ما كان على ما كان حتى يطرأ ما يغيره.
- ما ثبت باليقين لا يزول بالشك.
- الاصل في الانسان البراءة.

وقد قررت بعض الاحكام الشرعية بناء على الاستصحاب منها :

1) الطعام او الشراب الذي لم يحرمه نص يكون مباحا ، قال تعالى : « هو الذي خلق لكم ما في الارض جميعا » (*)

2) تثبت حال الزوجية بمجرد ثبوت عقد الزواج ، ويمكن لكل شخص ان يشهد بالزوجية ما لم يثبت عنده الفراق.

3) اذا ورث الانسان دارا عن ابيه ، يمكن لكل شخص ان يشهد بملكه له اذا لم يسبق له ان عرف زوال الملك.

الاستصحاب عند الحنفية :

خلافا للمالكية فان الحنفية يرون ان الاستصحاب حجة على رد يخالف الحال الثابتة به حتى يفيد الدليل على ذلك.

هكذا فهم يرون حياة المفقود ثابتة وقت غيابه وعملا بالمبدأ : الاصل بقاء ما كان على ما كان حتى يثبت ما يغيره ، ووجب

---

* . الاية : 29.

اعتباره حيا الى ان يثبت دليل على وفاته ، وعلى هذا الاساس يرد طلب قسمة تركته وطلب طلاق زوجته منه اذ هو حي استصحابا . وهذه حجة لرد كل دعوى ضده ترتب عنها ما يفيد وفاته.

الموطأ

يعتبر الموطأ اول تاليف قديم وصل الينا جمع علمي الفقه والحديث . كما يعتبر ما وقع تدوينه في هذا الميدان قبل الموطا بمثابة المذكرة الخاصة بصاحبها يعود اليها عند الحاجة وليست لها صفة هذا الكتاب الذي اعد للذيوع بين المتعلمين ، وقد ذكر ابن حجر في مقدمة فتح الباري ، شرح صحيح البخاري :

« ان آثار النبي لم تكن في عصر الصحابة ، وكبار تابعيهم مدونة في الجوامع ولا مرتبة لامرين :

1) انهم كانوا في ابتداء الحال قد نهوا عن ذلك ، كما ثبت في صحيح مسلم ، خشية ان يختلط بعض ذلك بالقرآن العظيم.

2) سعة حفظهم وسيلان اذهانهم ، ولان اكثرهم لا يعرفون الكتابة ، ثم حدث في آخر عصر التابعين تدوين الآثار وتبويب الاخبار ، لما انتشر العلماء في الامصار ، ولما كثر الابتداع من الخوارج والروافض ومنكري الاقدار ، فاول من جمع ذلك الربيع بن صبيح ، وسعيد بن ابي عروبة وغيرهما ، وكانوا يصنفون كل باب على حدة الى ان قام كبار اهل الطبقة الثالثة ، فدونوا الاحكام ، فصنف الامام مالك الموطأ ، وتوخى فيه القوي من حديث اهل الحجاز ، ومزجه بأقوال الصحابة ، وفتاوي التابعين ومن تبعهم » . (34)

ويبدو ان تصنيف الموطأ جاء نتيجة لرغبة ابي جعفر المنصور في توحيد القضاء بعد ان حصلت اختلافات كبيرة بين العلماء في المسائل

---

(34) مقدمة فتح الباري ص. 4 — طبع الشيخ منير الدمشقي — اورده ابوزهرة — ص. 207 و 208.

الشرعية فانجر عنها تناقض الاحكام من مصر الى مصر . وقد قال ابو جعفر المنصور مخاطبا مالكا ».

« اجعل العلم يا ابا عبد الله علما واحدا ، فقال له مالك : ان اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم تفرقوا في البلاد ، فافتى كل في عصره بما رأى وان لاهل هذا البلد (اي مكة) قولا ، ولاهل المدينة قولا ، ولاهل العراق قولا قد تعدوا فيه طورهم – قال : اما اهل العراق ، فلست اقبل منهم صرفا ولا عدلا ، وانما العلم علم اهل المدينة ، فضع للناس العلم.

فقال له مالك : ان اهل العراق لا يرضون علمنا ، فقال ابو جعفر يضرب عليه عامتهم بالسيف ، وتقطع عليه ظهورهم بالسياط » (35)

ولا يخفى على احد من هاته الرواية ان المنصور اراد ان يجعل فقه المدينة دستورا يسير عليه القضاة في كل البلدان لقربه من السنة والمأثور ولان المنصور يبغض العراق وعلماءها ، الا ان مالكا لم يقبل مسؤولية حمل كل الاقطار على اتباع آرائه بمفرده.

هذا وقد شرع مالك في كتابة الموطأ سنة 148 هـ. ولم يتم تدوينه الا سنة 159 هـ. اي سنة بعد وفاة المنصور.

واراد المهدي بن المنصور وكذلك الرشيد ارسال نسخة من الموطأ الى كل مصر وحمل الناس على اتباعه الا ان مالكا رفض ذلك كعادته وقد روى السيوطي (36) ان مالكا قال للرشيد :

« يا امير المؤمنين ان اختلاف العلماء رحمة الله على هذه الامة ، كل يتبع ما صح عنده ، وكل على هدى ، وكل يريد الله » .

ويظهر جليا من هاته الرواية ان مالكا كان يقبل اختلاف الفقهاء في الامصار ويرتضيه ، وانه يجيز اعتبار عرف كل بلد وعاداته والعمل بها ما لم تخالف احكام القرآن والسنة ومتى كان كل اصحابها يريدون الله.

---

(35) المدارك ص 33 – اورده ابو زهرة – ص . 210.
(36) السيوطي ص 46 – اورده ابوزهرة – ص 214.

طريقــة الموطــأ

لم يقصد مالك بتصنيف الموطا جمع الصحيح من الاحاديث وهذه طريقة كتب الصحاح ، بل كانت غايته تـدوين فقــه المدينــة بعـد الوقوف على اصول هذا الفقه وما بني عليه ، لذلك جاء هذا الكتاب ملما بالحديث والسنة والفقه.

فنراه يستشهد بالحديث في المسالة الفقهية التي يبحثها ويجتهد فيها ، ثم هو يذكر في هذا الصدد اجماع اهل المدينة وآراء التابعيـن فان لم يجد ذلك ابدى رايه الخاص في هاته المسالة معتمدا فيه على علمه بالاحاديث والفتاوى والاقضية . (37)

قال ابن خلدون (ص 297) :

مـــالــك :

« امام دار الهجرة ، وشيخ اهل الحجاز في الحديث والفقــه غـير منازع ، والمقلد المتبوع لاهل الامصار وخصوصا اهل المغرب ».

وذكر بخصوص الموطأ (ص 303) :

« واما الطرق والروايات التي وقعت في هذا الكتاب ، فلانه كتبـه عن مالك جماعة ، نسب الموطأ اليهم بتلك الرواية ، وقيـل مـوطـا فلان لرواية عنه .. منها موطا يحيى بن يحيى الليثي الاندلسي ؟ رحل الى مالك بن انس من الاندلس واخذ عنه الفقه والـحديث ، ورجـع بعلم كثير وحديث جم ، وكان فيما اخذ عنــه « المـوطـأ » واصلـه الاندلس والمغرب ، فاكب الناس عليه ، واقتصروا على روايتــه دون سواها ، وعولوا على نسقها وترتيبها في شرحهم لكتاب « المـوطأ » وتفاسيرهم ، ويشيـرون الى الـروايات الاخـرى اذا عرضــت في امكنتها ، فهجرت الروايات الاخرى ، وسائر تلك الطرق ودرست تلك الموطآت الا موطا يحيى بن يحيى ، فبروايته اخذ الناس في هذا الكتاب لهذا العهد شرقا وغربا ».

---

(37) ابوزهرة ــ ص 214.

رسالة مالك الى الليث بن سعد

« من مالك بن انس الى الليث بن سعد ، سلام عليكم . فاني احمد الله اليك الذي لا اله الا هو ، اما بعد عصمنا الله واياك بطاعته في السر والعلانية ، وعافانا واياك من كل مكروه.

واعلم رحمك الله انه بلغني انك تفتي الناس باشياء مختلفة ، مخالفة لما عليه الناس عندنا ، وببلدنا الذي نحن فيه . وانت في امانتك وفضلك ، ومنزلتك من اهل بلدك ، وحاجة من قبلك اليك ، واعتمادهم على ما جاءهم منك حقيق بان تخاف على نفسك ، وتتبع ما نرجو النجاة باتباعه ، فان الله تعالى يقول في كتابه : « والسابقون الاولون من المهاجرين والانصار ... » (*) الآية ، وقال تعالى : « فبشر عبادي الذين يستمعون القول ، فيتبعون احسنه ... » الآية (**) فانما الناس تبع لاهل المدينة : اليها كانت الهجرة ، وبها تنزل القرآن واحل الحلال ، وحرم الحرام ، اذ رسول الله صلى الله عليه وسلم بين اظهرهم يحضرون الوحي والتنزيل ، ويامرهم فيطيعونه ، ويسن لهم فيتبعونه حتى توفاه الله ، واختار له ما عنده ، صلوات الله وسلامه عليه ورحمته وبركاته.

ثم قام من بعده اتبع الناس له من امته ، ممن ولي الامر من بعده بما نزل بهم ، فما علموا انفذوه ، وما لم يكن عندهم فيه علم سالوا عنه ، ثم اخذوا باقوى ما وجدوا في ذلك في اجتهادهم وحداثة عهدهم وان خالفهم مخالف ، او قال : امرؤ غيره اقوى منه واولى ، ترك قوله ، وعمل بغيره.

ثم كان التابعون من بعدهم يسلكون تلك السبيل ، ويتبعون تلك السنن ، فاذا كان الامر بالمدينة ظاهرا معمولا به ، لم ار لاحد خلافه، للذي في ايديهم من تلك الوراثة التي لا يجوز انتحالها ولا ادعاؤها ، ولو ذهب اهل الامصار يقولون : هذا العمل ببلدنا وهذا الذي مضى عليه من مضى منا لم يكونوا فيه من ذلك على ثقة ، ولم يكن لهم من ذلك جاز لهم.

---

*)براءة . الاية : 100.
**) الزمر . الايتان : 17 — 18.

فانظر رحمك الله فيما كتبت اليك لنفسك ، واعلم اني ارجو الا يكون دعاني الى ما كتبت به اليك الا النصيحة لله وحده ، والنظر لك والظن بك فانزل كتابي منزلته ، فانك ان تعلمت تعلم اني لم آلك نصحا ، وفقنا الله واياك لطاعته ، وطاعة رسوله في كل امر ، وعلى كل حال والسلام وعليك ورحمة الله ».

وجاء في المدارك عقب الرسالة « كتب يوم الاحد لسبع مضين من صفر (38) اتينا بها على وجهها لسرد فوائدها ، وهي صحيحة مروية » (39)

(39) لم تبين السنة بعد ذكر الشهر.

(39) ترتيب المدارك ، القاضي عياض ، الجزء الاول — ص 41.

القســـم الثـــالـــث
الشــــافعـــى

الفقــرة الأولى
ترجمتــه

نــسبــه :

هو محمد بن ادريس الشافعي ، ولد بغزة سنة 150 هـ. السنــة التي توفي فيها ابو حنيفة ـ قرشي الاب ، يمني الام.

نشــاته :

عاش الشافعي فقيرا يتيما ، وقد توفي والده وهو في المهد . قدم مكة وهو ابن عشر تقريبا . بدأ حفظ القرآن عندما كان في غزة وشرع في تلقي الاحاديث في مكة وكتابتها.

ثم قصد البادية حيث تعلم العربية الفصحى ورجع الى مكة بعــد ان صار يذكر الآداب والاخبار ، وقد تلقاها على هذيل.

وبعدها طلب الفقه والحديث من اساتذة مكة في ذلك العهد.

لقــاؤه لمــالك :

لم يكن للشافعي ان يجهل مالك وان لا يسمع به وقد ذاع صيته ، وقد اعتد للقائه واحضر له عدة العلم وعدة الجاه.

لقد استعار نسخة من كتاب الموطا فقراها ، واخذ من والي مكة اذ ذاك رسالة الى والي المدينة ليكون له وسيلة اللقاء بمالك ـ وتم اللقاء وقرأ الشافعي الموطأ على مالك في مدة قصيرة ولازمه مدة لم يكن يفارقه فيها الا ليذهب الى البادية لدراسة القبائل العربية او الى مكة ليزور امه ، وتقدر مدة ملازمته له بتسع سنين.

ولايتــــه :

عاد الشافعي الى مكة بعد وفاة مالك ، ثم صاحب والي اليمن حين قدم الى الحجاز ، فولاه على نجران حاكما.

محنتــه :

لما بلغ الشافعي اربع وثلاثين سنة تقريبا وكان يعمل بنجران ، اتهم بتشيعه للعلويين وبرفضه امامة ابي بكر وعمر ، وقد رفع الوالي امره الى الخليفة الرشيد فقال :

« ان تسعة من العلوية تحركوا ، واني اخاف ان يخرجوا ، وان ههنا رجلا من ولد شافع المطلبي ، لا امر لي معه ، ولا نهي ، يعمل بلسانه ما لا يقدر عليه المقاتل بسيفه ».

ولعل هذه الرواية تدل على ما كان للشافعي في ذلك من تاثير على نفوس الناس ومن شعبية جعلت الوالي يخشاه ويحسده على ذلك ولعله كان ينتقد الحكم انتقادا يطيح به اطاحة ولا يقدر عليها المقاتل بسيفه.

وقد سيق الى بغداد مكبلا بالحديد سنة 184 هـ. ومثل بين يدي الخليفة فنجته من تلك التهمة نصاحته وشهادة محمد بن الحسن الشيباني له بالعلم وقد كان قاضي بغداد في ذلك الوقت وحضر مجلس الرشيد لما مثل بين يديه الشافعي.

وكانت هذه الشهادة للشافعي بمثابة ضمان له فقد حكم له الرشيد بالسراح الوقتي وطلب من الشيباني ان ياخذه معه حتى ينظر في في امره . فنزل الشافعي بدار الشيباني وجعل يقرا كتبه في فقه العراقيين.

وهكذا اخذ عن مالك ثم عن صاحب ابي حنيفة » فاجتمع لـه علم اهل الرأي ، وعلم اهل الحديث فتصرف في ذلك ، حتى اصل الاصول ، وقعد القواعد .. » (1)

ثم رجع الى مكة وانتصب للتدريس بها بعد ان قضى مدة ببغداد لم يذكر المؤرخون طولها.

عودته الى بغداد :

وفي سنة 190 هـ. عاد الشافعي الى بغداد حيث تولى التدريس وقد تتلمذ عليه الكثير من بينهم ابن حنبل الذي سبق ان لقيه بمكة . وفي تلك المدة ألف :

1 ـ كتاب الأم (او المبسوط).

2 ـ والرسالة وهي كتاب في اصول الفقه . وقد املاهما على الزعفراني.

وبعد عامين من قدومه الى بغداد رجع الى مكة ثم عاد مرة اخرى الى بغداد سنة 198 هـ. ولكنه ارتحل في السنة الموالية الى مصر.

وفاته :

هذا ومن الاسباب التي تذكر والتي جعلته يقصد مصر هو :

1 ـ وجود حاكم قرشي بها في ذلك العهد.

2 ـ تولي المامون الخلافة وفي ذلك انتصار للموالي وخاصة للمعتزلة الذين يبغضهم الشافعي وينهى عن الخوض مع جدالهم.

هذا وقد مكث بمصر حتى عرف الفوز والغنى الى ان مات سنة 204 هـ. بمدينة الفسطاط.

اساتذة الشافعي :

في البداية : تعلم لغة البادية وكلامها عن هذيل .

---

(1) ابن حجر العسقلاني في توالي التاسيس.

ـ وفي مكة : اخذ الحديث والفقه عن : سفيان بن عيينة ومسلم بن خالد الزنجي وحفظ المـوطأ.

ـ وفي المدينة : قرأ عن مالك الموطأ وفقهه .

ـ وفي العراق : تعلم فقه العراقيين على صاحب ابي حنيفة محمد ابن الحسن الشيباني.

أصحـاب الشـافعي :

هم الذين تتلمذوا له ونشروا مذهبه ومن اشهرهم في مصر :

1 ـ البويطي وهو يوسف بن يحيى ـ خلف الشافعي في الرئاسة.

2 ـ المزني وهو اسماعيل بن يحيى ـ اشتهر بالجدل والمناظـرة ومخالفة الشافعي في بعض المسائل.

3 ـ الربيع المرادي . روي كتاب الام عن الشافعي.

الفقـرة الثانيـة
علمـه

ان الدارس لحياة الشافعي يظهر له ان هذا الرجل تاثر اول الامـر بفقه مالك واتبع مذهبه ، ولكن ما ان ارتحل الى العـراق واتصـل باصحاب ابي حنيفة حتى كان لمذهب هذا الاخير اثره في نفسه فصار يقارنه بما حصل له من فقه الحجازيين ، ثم انه لم يكتف بما اخـذه من علم العراق في المرة الاولى حتى رجع الى هذا المصر ثانية وجعـل ياخذ من فقهه.

ولما حصلت له معرفة جيدة بفقه المذهبين طفق يقـارن بينهمـا وياخذ منهما بكل ما بدا له صالحا وينقد ما كان متطرفا فيهما.

وانه بانتهاجه هذا المنهج في فقهه قد خالف علماء عـصره الـذين ينقسمون الى فريقين بانتمائهم الى مذهب ابي حنيفة او الى مذهب مالك وقد قال فخر الذين الرازي : « ان الناس كانوا ـ قبل الشافعي ـ فريقين : اصحاب الحديث واصحاب الراي.

اما اصحاب الحديث فكانوا عاجزين عن المناظرة والمجادلة ، عاجزين عن تزييف طريق اصحاب الراي ، فما كان يحصل بسببهم قوة في الدين ونصرة الكتاب والسنة.

واما اصحاب الرأي ، فكان سعيهم وجهدهم مصروفا الى تقرير ما استنبطوه برايهم ورتبوه بفكرهم ... (فجاء الشافعي) وكان عارفا بالنصوص من القرآن والاخبار ، وكان عارفا باصول الفقه وشرائط الاستدلال ... وكان قويا في المناظرة والجدل ... فرجع عن قول اصحاب الراي اكثر انصارهم واتباعهم ». (2)

الا ان تعصب اهل العراق للراي ولمذهب ابي حنيفة لم يكن ليبسر على الشافعي بث ما انتحاه في الفقه ، لذلك ارتحل الى مصر لاسباب منها ما ظهر له ان جوها العلمي في ذلك الوقت مناسب لنشر طريقته خاصة وقد « سال الشافعي الربيع عن اهل مصر قبل ان يرحل اليهم ، فقال له الربيع : هما فرقتان :

فرقة مالت الى قول مالك وناضلت عنه ، وفرقة مالت الى قول ابي حنيفة وناضلت عنه.

فقال الشافعي : ارجو ان اقدم مصر ان شاء الله فآتيهم بشيء اشغلهم به عن القولين جميعا ، قال الربيع : ففعل ذلك والله ، حين دخل مصر . (3)

وما لا شك فيه ان الشافعي لم يقصد بانه سياتي اهل مصر بطريقة ثالثة تغاير تماما طريقتي مالك وابي حنيفة ويشغلهم بها جميعا ، وانما قصد انه سياتيهم بطريقة ركزها على اسس انتقاها من الطريقتين المعروفتين في ذلك البلد.

ومن البديهي ان يانس الى هذه الطريقة كل من المالكية والحنفية في مصر لان كل طرف يجد فيها روح المذهب الذي ينتمي اليه.

---

(2) احمد امين — ضحى الاسلام — الجزء 2 — ص. 227.
(3) نفس المرجع — ص 223.

وان نجاح المذهب الشافعي مضمون اكثر في بلد وجد فيه اصحاب الحديث واصحاب الراي معا من بلد اكثر اهله لم يميلوا الا الى قول مالك وناضلوا عنه كالحجاز او بلد اكثر اهله لم يميلوا الا الى قول ابي حنيفة وناضلوا عنه كالعراق.

تلك هي العوامل التي جعلت مذهب الشافعي يتجلى في مظهره الاخير في مصر - ولكن ما هي مظاهر هذا المذهب وما هي الاسس التي اعتمدها ؟

الفقـرة الثالثـة

مـذهب الشـافعي

ادلتـــه :

اسس الشافعي مذهبا ركزه على ما اعتبره حسنا من اسس مذهبي مالك وأبي حنيفة مضيفا الى ذلك آراءه الخاصة وقد بدأ يدعو الى مذهبه في العراق سنة 195 هـ. وناصره علماء من بينهم ابو علي الحسين بن علي الكرابيسي وابو الكلبي وابو علي الزعفراني.

وتحدث الشافعي عن طريقته فقال :

« الاصل قرآن وسنة ، فان لم يكن فقياس عليهما ، واذا اتصل الحديث عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وصح الاسناد منه فهو سنة ، والاجماع اكبر من الخبر المفرد ، والحديث على ظاهره ، واذا احتمل معاني فما اشبه منها ظاهره اولاها به . واذا تكافأت الاحاديث فاصحها اسنادا اولاها ، وليس المنقطع بشيء ، ما عدا منقطع ابن المسيب ، ولا يقاس اصل على اصل ، ولا يقال لاصل : لم وكيف ، وانما يقال للفرع لم ، فاذا صح قياسه على الاصل صح وقامت به الحجة » . (4)

ويبدو من هذه الرواية ان طريقة الشافعي تعتمد على آراء خاصة له بخصوص المسائل التي اختلف فيها مالك وابو حنيفة ، فهو

(4) احمد امين — الضحى — ج 2 . ص 223.

يدرس آراءهما بخصوص كل مسالة ثم ينتقد منهما الذي يستحق الانتقاد عنده منهما ,ثم يبدي برأيه . ومن بين هذه المسائل :

1) النصوص : الكتاب والسنة

2) القياس .

3) الاستحسان.

4) اجماع اهل المدينة واجماع العلماء عامة.

1) الكتاب والسنة :

القرآن حجة عند الشافعي وهو الدليل الاصلي لاستنباط الاحكام الشرعية.

والسنة ـ اذا ثبتت ـ لها مرتبة الكتاب عنده فهما الدليل الاول للتشريع وبقية الادلة مستوحاة من روحهما . وما السنة الا تتمة للقرآن فهي بيانه لكل شيء.

هذا ووجد الشافعي في عصره من ينكر حجية السنة مطلقا . (5) ويقابل هذا الفريق من يقبل الحديث بكل سهولة ودون قيد ولا شرط ، ويتوسط هاتين الطائفتين المغاليتين طائفة لا تقبل الحديث الا اذا توفرت فيه شروط معينة.

رد الشافعي عن كل هاته الآراء وبين ان السنة مصدر من مصادر الفقه وهي في هذا لها منزلة القرآن ومرتبته.

حكم بالضلال على من رد السنة جملة ، وناصر من قال ان السنة حجة اذا وردت ولها اصل في القرآن.

كما انه رد على منكري خبر الواحد واعتبره حجة متى توفرت في الراوي شروط دقيقة.

ويعترف بما للسنة من وظيفة النسخ ويعتبر في ذلك وجوب اتباع الحديث الناسخ ورد الحديث المنسوخ.

---

(5) هم من الزنادقة والخوارج.

ونكتفي في الكلام عن رأي الشافعي في الحديث وخطته فيه بـذكر خلاصة وضعها احمد امين في ذلك حين قال :

« انه اذا حدث ثقة عن ثقة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ولم يكن هناك حديث يخالفه عمل به ، فاذا كانت هناك احاديث مختلفة نظر : هل فيها ناسخ ومنسوخ ، كان يتاخر احدها في الزمن ، ويثبت بدليل ان الحديث الاخير نسخ ما قبله فيعمل بالناسخ ، فاذا لم يكن ناسخ ولا منسوخ نظر في اوثق الروايات وامعنها في الصحة فعمل بها ، فان تكافأت عرضها على اصول القرآن والسنة الثابتة وعمل بما كان من الاحاديث اقرب الى ذلك ، واذا ثبت الحديث عن رسول الله لا يترك هذا الحديث لاي قياس ولا لاي راي ، ولا لاي اثر يروى عن صحابي كائنا من كان ، او تابعي كائنا من كان ». (6)

2) القيـــاس

لقد تبين لنا من دراستنا لمالك وابي حنيفة ان القياس حجة عندهما ، وان الاول ضيق مجال العمل به بينما توسع فيه الثاني توسعا كبيرا.

اما الشافعي فقد كان اخذه بالقياس معتدلا واعتباره له وسطا بين الامامين السابقين.

وهو اول من حدد مفهوم القياس وقعد قواعده . والقياس عنده هو الذي تناولناه بالبحث فيما سلف وهو ان يطبق القاضي حكما نص عليه لحادثة معينة على حادثة اخرى لم ينص لها على حكم لاتحاد الحادثتين في علة الحكم.

فعملية القياس لا تفيد عنده ابدا الابتعاد عن النص وانما هي اتباع لـه.

---

(6) احمد امين — ضحى الاسلام — ج 2. ص. 224 — وانتقد مالكا لانه ترك احيانا حديثا صحيحا لقول واحد من الصحابة او التابعين او لراي نفسه ، كما نتقد العراقيين الذين لا يقبلون الا الحديث المشهور ويقدمون القياس على خبر الاحاد.

وهو يقسم القياس الى ثلاثة اقسام معتبرا في ذلك ظهور العلة وخفاءها.

1) « ان يكون الفرع اولى بالحكم من الاصل كحرمة ضرب الابوين المستفادة من قوله تعالى : « ولا تقل لهما اف » (*) فانه اذا كان قول « أف » منهيا عنه فاولى بالنهي الضرب.

2) ان يكون الفرع مساويا للاصل لا يزيد عليه ولا ينقص عنه في الرتبة ، كقوله تعالى : « فان اتين بفاحشة فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب » (**) فان العبد يقاس على الامة في هذا التنصيف ان ارتكب ما يوجب الحد بالجلد.

3) ان يكون الفرع اضعف في علة الحكم من الاصل ». (7)

هذا ويشترط الشافعي فيمن يقيس شروطا يجب ان تتوفر فيه ليتبع الحكم الذي يستنبطه.

كما ان الشافعي لا يذكر الخلاف في القياس ما دامت شروطه قد توفرت في المجتهدين المختلفين.

وقد ذكر الشافعي رأيه في القياس حين قال :

« ان جهة العلم الكتاب والسنة والاجتماع والآثار ، ثم القياس عليها ... ولا يقيس الا من جمع الآلة التي له القياس بها ، وهي العلم باحكام كتاب الله عز وجل ، فرضه وادبه وناسخه ومنسوخه ، وعامه وخاصه ... ولا يجوز لا حد ان يقيس حتى يكون عالما بما مضى قبله من السنن واقاويل السلف ، واجماع الناس واختلافهم ، ولسان العرب ، ولا يكون له ان يقيس حتى يكون صحيح العقل ، وحتى يفرق بين المشتبه ، ولا يعجل بالقول به دون التثبت ، ولا يمتنع من الاستماع ممن خالفه ، لانه قد يتنبه بالاستماع لترك الغفلة ، ويزداد به تثبتا فيما اعتقد من الصواب ، وعليه في ذلك بلوغ غاية

---

*) الاسراء . الاية : 23.
(**) النساء . الاية : 25.
(7) محمد ابو زهرة : الشافعي . ص 272.

جهده والانصاف من نفسه حتى يعرف من اين قال ما يقول وترك ما يترك ». (8)

3) رده الاستحسان

« اذا اجتهد المجتهد فاستحسن ، فالاجتهاد ليس بعين قائمة ، انما هو شيء يحدثه من نفسه ، ولم يؤمر باتباع نفسه ، انما امر باتباع غيره ، فاحداثه على الاصلين اللذين افترض الله عليه اولى به من احداثه على غير اصل امر باتباعه وهو راي نفسه ، ولم يؤمر باتباعه ، فاذا كان الاصل انه لا يجوز ان يتبع نفسه ، وعليه ان يتبع غيره ، والاجتهاد شيء يحدث من عند نفسه ، والاستحسان يدخل على قائله ، كما يدخل على من اجتهد على غير كتاب ولا سنة ». (9)

فما هو الاستحسان عند الشافعي. ؟

الاستحسان عنده هو كل استنباط لاحكام الشرع قام به المجتهد دون ان يعتمد في ذلك على القرآن او السنة او الاجماع او القياس.

فهذا الحكم لم يوح به نص دليل من الادلة السابقة وانما وجده المجتهد حسنا.

وبما ان المجتهد – في نظره – مامور باتباع غيره فبالاستحسان قد اتبع نفسه لذلك بطل اجتهاده ورد حكمه.

لذلك اشترط الشافعي في المجتهد علمه للاصول اللفظية للشرع ، فهو يعتمد على الظاهر من نصوص الادلة ولا يقوم الاستنباط الا عليها ، اما الاحكام التي لا تعززها نصوص الادلة فهي مردودة وقد قال :

---

(8) رسالة الشافعي في الاصول – ص 70 اورده ضحى الاسلام – ج 2 – ص 225.

(9) الام – الجزء السادس – ص 203 – اورده ابوزهرة – الشافعي – ص 285.

« كل ما وصفت مما انا ذاكر ... من حكم الله ، ثم حكم رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم حكم جماعة المسلمين دليل على انه لا يجوز لمن استاهل ان يكون حاكما او مفتيا ان يحكم ، ولا ان يفتى الا من جهة خبر لازم – وذلك الكتاب ، ثم السنة ، او ما قاله اهل العلم لا يختلفون فيه ، او قياس على بعض هذا ، ولا يفتى بالاستحسان ، اذا لم يكن الاستحسان واجبا ، ولا في واحد من هذه المعاني ». (10)

4 – الاجماع

يعتبر الشافعي الاجماع حجة ، فهو يقدمه على القياس ويؤخره على الكتابة والسنة.

وهو عنده الاضفاق الحاصل بين مجتهدي العصر على امره فهو يخرج العامة من جماعة المجتهدين ، ويخص علماء المسلمين في سائر الامصار بالاجماع وهذا ما جلعه لا يعتبر اجماع اهل المدينة اجماعا وقد خالف في ذلك مالكا.

وانتم تذكرون ان مالكا ينزل اجماع اهل المدينة منزلة الدليل الشرعي وانه يقيس العمل على الرواية وبمقتضى هذه القاعدة فهو يقدم اجماع اهل المدينة على خبر الآحاد.

وينقد الشافعي مالكا بخصوص هذه المسالة فهو يعتبر اجماع اهل المدينة وحدهم لا يكفي لخصوص الاجماع الذي يتطلب اتفاق علماء كافة الامصار الاسلامية.

ثم يحتج على مالك بالخلافات التي حصلت بين اهل المدينة انفسهم بخصوص المسالة الواحدة ، زيادة عن الخلاف الحاصل بين علماء المدينة وعلماء الاقطار الاسلامية الاخرى.

ويعتبر الشافعي الاتفاق الحاصل بين اهل المدينة اجماعا حاصلا بين علماء كل البلدان الاسلامية ، وقد قال الشافعي .

---

(10) محمد ابوزهرة – الشافعي – ص 286.

« لايقال اجماع الا لما لا خلاف فيه بالمدينة ، ولا ندعو الاجماع الا فيما لا يوجد بالمدينة فيه اختلاف ، وهو لا يوجد بالمدينة الا وجد بجميع البلدان عند اهل العلم متفقين فيه ، لم يخالف اهل البلدان اهل المدينة ، الا ما اختلف فيه اهل المدينة بينهم. (11)

رغم شذوذ هذه الفكرة ، فانها تدل دلالة واضحة على ان الشافعي لا يقبل اجماع اهل المدينة اذا خالفهم فيه علماء الامصار الاخرى.

فاجماع اهل المدينة عنده اذن هو ما اتفق عليه اهل المدينة اولا ووافقهم عليه علماء بقية الاقطار الاسلامية الاخرى ثانيا.

هذا وينكر الشافعي الاجماع السكوتي ولا يحتج به.

علم الاصول

لم تضبط ـ قبل الشافعي ـ قواعد الاستنباط ، بل كان المجتهد يبني الاحكام مستندا في ذلك على معرفته لروح التشريع.

فجاء الشافعي وبحث في الاصول وحقق موازينها واودع جلها في الرسالة التي كتبها لعبد الرحمان بن مهدي والتي اعاد الشافعي كتاباتها بعد ان ذهب الى مصر.

لقد كان للفقه قبل الشافعي علما معروفا ، نشا بالاستنباط والاجتهاد . وقد حصل اجتهاد الفقهاء في المسائل الشرعية منذ حياة الرسول ، ونما هذا الاجتهاد وكثر خاصة في عهد الخلفاء الراشدين ونتج عن هذا الاجتهاد جدل واختلاف الفقهاء في المسائل وخاصة في حقيقة الادلة.

فجاء الشافعي في عصر كثر فية الجدل والخلاف فاستنتج من تلك المناقشات المفهوم الشرعي للادلة ، وبذلك تم وضع القواعد لعلم جديد هو علم اصول الفقه . وهو يرتكز خاصة على الضوابط والموازين الواجب اتباعها عند استنباط الاحكام الشرعية.

---

(11) محمد ابو زهرة ـ الشافعي ـ ص 262.

انتشــار المذهب الشافعي

نكتفي في الحديث عن انتشار المذهب الشافعي بمــا قالــه ابــن خلــدون :

« اما الشافعي فملقدوه بمصر اكثر مما سواها ، وقد انتشر مذهبه بالعراق وخرسان ، وما وراء النهر ، وقاسمــوا الحنفيــة في الفتــوى والتدريس في جميع الامصار ، وعظمت مجالس المناظــرات بينهــم ، وشحنت كتب الخلافيات بانواع استدلالاتهم ، ثم درس ذلك كلــه بدروس المشرق واتطاره ، وكان الامام محمد بن ادريس الــشافعي لما نزل على بني عبد الحكــم بمصــر ، اخــذ عنــه جماعــة منهــم وغيرهم ، ثم انقرض فقه اهل السنة من مصر بظهور دولة الرافضــة وتداول بها فقه اهل البيت وتلاشى من سواهم الى ان ذهبت دولــة العبيديين من الرافضة على يد صلاح الدين يوسف بن ايوب ، ورجع اليهم فقه الشافعي واصحابه من اهل العراق والشام ، فعاد الى احسن ما كان ونفقت سوقه ، واشتهر منهم محيى الدين النوري من الحلبــة التي ربيت في ظل الدولة الايوبية بالشام . وعز الدين ابن عبد السلام ايضا ، ثم ابن الرفعة بمصر ، ثم تقي الدين السبكي الى ان انتهى ذلك الى شيخ الاسلام بمصر لهذا العهد ، وهو سراج الدين البلقيني فهو اليوم اكبر الشافعية بمصر ، وكبير العلماء بها بل اكبر العلمــاء من اهل العصر ».

القسم الرابع
المذهب الحنبلي

الفقرة الأولى
ترجمة احمد بن حنبل

هو احمد بن حنبل ، ولد ببغداد سنة 164 هـ وتوفي بها 243 هـ. وكان ابوه محمد جنديا وكان جده حنبل واليا على سرخس في خراسان في عهد الامويين.

وهو من اصل عربي ، عاش يتيما اذ هو لم يعرف جده ومات ابوه (1) وهو صبي وبفقدانهما فقد سعة العيش.

حفظ القرآن ثم علم اللغة و « اختلف الى الديوان وهو ابن اربع عشرة سنة » حيث تدرب على التحرير والكتابة . (2)

وقال الخلال : « كان احمد قد كتب الراي وحفظها ، ثم لم يلتفت اليها » (المسند ج 1 ص 64).

وقد تم في عصره الاختصاص في العلم فقد اصبح الحديث والفقه علمين مستقلين.

---

(1) توفي وهو في الثلاثين من عمره.
(2) ابوزهرة — ابن حنبل — ص 18.

اتجه اول الامر الى الفقه العراقي ثم اعرض عنه واختار الحديث.

طلب الحديث

طلب الحديث سنة 179 هـ. وقد بلغ السنة الخامسة عشرة من عمره.

وقد تاسف لعدم لقائه الامام مالكا وقد توفي في السنة التي طلب فيها احمد الحديث فقال : « فاتتني مالك ، فاخلف الله علي سفيان ابن عيينة ... » (3).

قضى سبع سنين ، ابتداء من سنة 179 هـ. في طلب علم الحديث ببغداد لازم فيها الامام هشيم الواسطي (4) مدة اربع سنوات زيادة عن المحدثين الاخرين الذين تلقى عنهم علم الحديث ، ثم سافر بعدها المرار العديدة الى بلدان اخرى مثل البصرة والحجاز واليمن في طلب ذلك العلم.

التقى في الحجاز بسفيان بن عيينة وبالشافعي اولا ثم ببغداد ثانيا. وكان يكتب الحديث الذي يتلقاه.

ويبدو ان ابن حنبل لم يكن ليهمل الفقه في تلك الفترة التي تخصص فيها للحديث والا انطبق عليه به قول ابي حنيفة :

« مثل من يطلب الحديث ، ولا يتفقه ، مثل الصيدلاني يجمع الادوية ، ولا يعرف لاي دواء هي ، حتى يجيء الطبيب ، هذا طالب الحديث لا يعرف وجه حديثه ، حتى يجيء الفقيه ».

جلس للتحديث والفتيا بعد ان بلغ الاربعين من عمره وبعد ان مات شيوخه . وكان لا يحدث حتى يسال عن موضوع الحديث وكان وقت تحديثه يستعمل الكتب التي دون فيها الحديث ، ولقد قال ولده عبد الله :

---

(3) احمد بن حنبل والمنحة — ولتزم — باتون — ص 50.

(4) حاد ني — باتون — ص 50 . — هشيم بن بشير السلمي.

« ما رأيت ابي حدث من حفظه من غير كتاب الا باقل من مائة حديث » . (5)

وذاع صيطه وقصده الناس من كل البلدان الاسلامية لحضور درسه الى ان نزلت به محنة سببها رفضه القول بان القرآن مخلوق واعتباره كافرا لمن يقول ذلك.

الفقرة الثانية
محنة احمد
ومشكلة خلق القرآن

يبدو ان هذه المشكلة ظهرت في العصر الاموي واول قائل بها هو الجعد بن درهم وقد قتل لذلك بالكوفة وقد امر بقتله خالد بن عبد الله العشري.

وانكر صفة الكلام على الله الجهم بن صفوان وقال بان القرآن مخلوق.

وتبنى هذه الفكرة المعتزلة واكثروا فيها الجدل ايام العباسيين لكنهم وجدوا اضطهادا من الرشيد على ذلك.

ولما آلت الخلافة الى المأمون وجد المعتزلة عنده حظوة كبيرة فقد شركهم مقاليد الحكم وقربهم اليه في مجالس المناظرات التي كان يعقدها لعلماء عصره.

وكان من تأثير المعتزلة على المأمون ان اعلن سنة 212 هـ. قوله بخلق القرآن وارسل سنة 218 هـ. ـ سنة وفاته ـ كتبا الى الامصار يحث فيها الولاة والحكام على امتحان الفقهاء وحملهم على القول بخلق القرآن.

ولما جمع اسحاق ابن ابراهيم فقهاء ومحدثي بغداد واعلمهم بقرار الخليفة ، امتنع من الاعتراف به اربعة من بينهم احمد بن حنبل . فتراجع اثنان منهم بعد حبسهم وارسل احمد والرجل الآخر الى المأمون.

(5) محمد ابو زهرة ـ ابن حنبل ص 38.

فتوفى العالم المرافق لاحمد في الطريق وواصل هذا مسيرته وحده ولكن المأمون توفي قبل ان يصل اليه فارجع الى بغداد حيث اودع السجن.

وعملا بوصية المأمون بقي اخوه المعتصم ينفذ قراره بخصوص القول بخلق القرآن . فاوفد اليه احمد بن حنبل وضربه بالسياط ضربا مبرحا وعذبه عذابا شديدا عندما اصر على عدم قبول ذلك القول .

وقد وصف الحافظ الذهبي محاكمته وانزال العقوبة به وصفا دقيقا فليرجع اليه من شاء في الجزء الاول من المسند . (6)

عاد الى بغداد بعد ان افرج عليه ولكن – ما ان عاد الى حياته اليومية حتى انزل به الواثق ابن المعتصم – وقد تولى الخلافة بعد موت ابيه – عقوبة اخرى حين ارسل اليه والى بغداد اسحاق بن ابراهيم رسالة يقول له فيها :

« ان امير المؤمنين قد ذكرك ، فلا يجتمعن اليك احد ؛ ولا تساكني بارض ولا مدينة انا فيها ، فاذهب حيث شئت من ارض الله » (7)

فاختفى احمد وانقطع عن التحديث والافتاء الى ان مات الواثق.

ويظهر ان احمد رد القول بخلق القرآن واعتبره بدعة دون ان يجادل فيه ، فقد ادى به تورعه الى الحكم بالكفر على من يخوض في هذه المسالة وقد قال الخلال سمع احمد بن حنبل يقول :

« اصول السنة عندنا التمسك بما كان عليه الصحابة ، وترك البدع ، وترك الخصومات والجلوس مع اصحاب الاهواء ، وترك المراء والجدال ، وليس في السنة قياس ولا يضرب لها الامثال ، ولا تدرك بالعقول ، والقرآن كلام الله غير مخلوق ، وانه من الله ليس ببائن منه ، واياك ومناظرة من احدث فيه ، ومن قال باللفظ وغيره

---

(6) ترجمة الامام احمد بن حنبل – من كتاب « تاريخ الاسلام » للحافظ الذهبي – المسند . الجزء الاول الطبعة الرابعة دار المعارف بمصر – من ص 89.
(7) نفس المرجع – ص 105.

ووقف فيه فقال لا ادري مخلوق او ليس بمخلوق ، وانما هو كلام الله فهو صاحب بدعة ... والحديث عندنا على ظاهره ، على ما جاء عن النبيء صلى الله عليه وسلم والكلام فيه بدعة ، ولكن نؤمن به على ما جاء على ظاهره ... » (8)

كان يتجنب كل جدال بخصوص الاصول وينكر استعمال الرأي فيها لا يسترشد الا بما جاء في النصوص والاثر ، وقد قال :

« لست اتكلم الا ما كان من كتاب او سنة او عن الصحابة والتابعين ، واما غير ذلك فالكلام فيه غير محمود ». (9)

ولقد اعيا مجادليه وقت المحنة حين ناقشوه فكان لا يجيبهم الا بالنص والاثر وتحاشى اعمال الرأي في حجج العقل ، فقد قال نفسه عن مناظريه :

« فجعلوا يناظرونني فارد عليهم ، فاذا جاؤوا بشيء من الكلام مما ليس في الكتاب والسنة قلت : « ما ادرى ما هذا ؟ » ، قال يقولون : يا امير المؤمنين ، اذا توجهت به الحجة علينا ثبت ، واذا كلمناه بشيء يقول : لا ادري ما هذا » . (10)

وان امتناعه هذا جعل مناقشيه يحكمون عليه بالجهل خاصة منهم احمد بن دؤاد المعتزلي الشهير.

ولعل اصرار احمد هذا هو بمثابة رد الفعل على منافسيه المعتزلة فلعله كان يرى اصرارهم في القول بخلق القرآن تعنتا لذلك تعنت هو في عدم قبول الجدل والخوض في هذه المسألة.

حتى انه لما طلبه والي بغداد ليرسله الى الخليفة المتوكل الذي نهى عن القول بخلق القرآن . وكان هذا الوالي هو الذي امتحنه وبعثه الى المامون والمعتصم من قبل ، قال ابن حنبل عنه :

(8) المسند — ج 1 — ص 80.
(9) المسند المرجع — ص 82.
(10) نفس المرجع — ص 96.

« قرأ علي كتاب جعفر المتوكل يامرني بالخروج الى العسكر ، قال : وقال لي اسحاق بن ابراهيم (والي بغداد في ذلك العصر) : ما تقول في القرآن ؟ فقلت : ان امير المؤمنين قد نهى عن هذا ، فقال ، لا تعلم احدا اني سالتك ، فقلت له : مسالة مسترشد او مسالة متعنت ؟ قال : بل مسالة مسترشد ـ فقلت له : القرآن كلام الله ليس بمخلوق ، وقد نهى امير المؤمنين عن هذا ». (11)

مذهب احمد

اعتمد احمد في تركيز مذهبه على اصول عديدة اظهرها :

1 ـ النصوص.

2 ـ فتوى الصحابة.

3 ـ القياس.

أ ـ ادلته

1 ـ النصوص

المراد بالنصوص الكتاب والسنة ـ لان احمد مثل الشافعي يجعل السنة في منزلة الكتاب لانها تبيان وتثممة له.

فهو ـ من ناحية القيمة ـ يجعلها بعد القرآن الذي لا يعلو عليه شيء آخر واما من ناحية الجوهر فالسنة عنده بمثابة القرآن.

لقد رأينا ابا حنيفة ـ ومالكا احيانا ـ يردان خبر الآحاد الذي يعارض القرآن او يجعل عامه خاصا.

ورأينا الشافعي ـ من بعدهما ـ يعمل بالسنة المعارضة لظاهر القرآن ولا يردها بل يعدها اداة تفسير للقرآن وينزلها منزلته.

(11) المسند ـ الجزء الاول ـ ص 107.

فما هو ـ اذن ـ الفرق بين موقف الشافعي وابن حنبل من السنــة ازاء القــرآن ؟

لقد رد احمد على من ترك السنة واخذ القرآن فقال :

« ان الله بعث محمد بالهدى ودين الحق ليظهره على الدين كلــه ، وانزل عليه كتابه الهدى والنور لمن اتبعه ، وجعل رسوله الدال على ما اراد من ظاهره وباطنه ، وخاصه وعامه ، وناسخه ومنسوخه ومــا قصد له الكتاب ، فكان رسول الله هو المعبر عن كتاب الله الدال على معانيه » . (12)

يدل هذا القول دلالة واضحة على وجوب اعطــاء السنــة مرتــبــة القرآن وعدم تقديم ظاهره عليها ولها وظيفة شرحه وتاويله فلا تاويل للقرآن بالعقل ، ولعل هذه الظاهرة ، تجعلنا ندرك ما كان ينكره ابــن حنبل على المعتزلة من تأويلهم للقرآن بالعقل.

وخلاصة القول فان ابن حنبل ـ ومثله الشافعي ـ يعتبر السنــة شرحا للقرآن ، ولا يردها ان خالفت ظاهره بل هي تخصصه وتبيــن مقاصده.

هذا وان حب احمد لرسول الله صلى الله عليه وسلم جعله يقبل كل ما ينسب اليه ضعيفا كان او صحيحا.

2 ـ فتــوى الصحــابة

قــال ابن حنبــل :

« ان الله .. بعث محمدا بالهدى .. وانزل عليه كتابــه .. وجعــل رسوله الدال على ما اراد من ظاهره وباطنــه ، وخاصه وعامه ، وناسخه ومنسوخة ، وما قصد له الكتاب ، فكان رسول الله هو المعبر عن كتاب الله الدال على معانيه ، شاهده في ذلك اصحابة الذين ارتضاهــم الله لنبيه ، واصطفاهم له ، ونقلوا ذلك عنه ، فكانوا اعلم الناس برسول الله صلى الله عليه وسلم وبما اراد الله من كتابه بمشاهدتهــم ومــا

(12) محمد ابو زهرة ـــ ابن حنبل ـــ ص 210.

قصد له الكتاب ، فكانوا هم المعبرين على ذلك بعد رسول الله صلى الله عليه وسلم ». (13)

يرى احمد الصحابة اعلم الناس بالسنة وبمقاصد القرآن لانهم عاينوا اقوال الرسول وافعاله ومقرراته.

لذلك يعتبر فتاويهم في المسائل المعروضة عليهم مستمدة من الاصل الاول للشريعة الاسلامية ، لذلك كانت حجة عنده .

يلاحظ مما قاله احمد ان فتاوى الصحابة هي بدورها بيان للقرآن ـ فهي كالسنة تفسره ، ولكن ما هي مرتبها بالنسبة للسنة ؟

يقدم احمد الحديث الصحيح على فتوى الصحابي ولكنه يقدم فتوى الصحابي على الحديث الضعيف لان الصحابي يستمد قوته من مشاهدته للرسول ولسنته.

3 ـ القياس

كان موقف العلماء ـ في عصر احمد ـ من القياس موقف غلو ، اما غلو في الاخذ به واما غلو في انكاره ـ والقياس هذا هو الذي عرفناه بان يحكم القاضي باستنباط حكم لحادثة لم ينص لها المشرع على حكم من حادثة نص لها على حكم لاتحاد الحادثتين في علة الحكم.

فما هو ـ ترى ـ موقف ابن حنبل من القياس ؟ يقول احمد بخصوص هذا الدليل :

« ولا يستغني احد عن القياس وهي كلمة حق بالنسبة للمفتي الذي يتصدى للافتاء ، فانه مضطر اليه لا محالة ، لان الناس يجد لهم من الحوادث ما يقتضي قياس غير منصوص على منصوص ، ولا يستطيع الفقيه ان يجد لكل حادثة نصا من الكتاب او السنة او فتاوي الصحابة ، وما دام لا يجد شيئا من ذلك فاما ان لايفتى فيكون الناس في حرج شديد ، ولا يعلمون احكام الدين في اعمالهم واما ان يقيس رفعا للحرج ، واجابة لداعي الارشاد والهداية.

(13) محمد ابو زهرة ـ ابن حنبل ـ ص 210.

يبدو من هذا القول ان احمد ضيق مجال العمل بالقياس فهو يلجأ اليه عند الضرورة اذا سكت عن النص القرآن والسنةوفتوى الصحابي ـ وهو يقدم الحديث الضعيف على القياس.

فالقياس عنده بمثابة الاجتهاد المستنبط من الاصول والاثر.

انتشــار الــمذهب الحنبلي

مما لاشك فيه ان ذهب احمد لم يلق ذيــوعا كبيــرا في الاقطــار الاسلامية ، وقد قال ابن خلدون :

« فاما احمد بن حنبل فمقلدوه قليل ، لبعد مذهبه عن الاجتهــاد ، واصالته في معاضدة الرواية ، وللاخبار بعضها ببعض ، واكثــرهــم بالشام والعراق من بغداد ونواحيها ، وهم اكثر الناس حـفظا للسنة ورواية الحديث وميلا بالاستنباط اليه عن القياس ما امكن ». (14)

ولعل تشبث احمد بالنصوص وبالاثر وتضييقه مجــال القيــاس وابتعاده عن الراي هو الذي جعل مذهبه يحكم عليــه بالبعـد عـن الاجتهــاد.

ولعل هذا ايضا هو الذي جعل بعض المؤرخين امثال ابن النديم وابن قتيبة يعتبرون احمد محدثا وليس بفقيه.

وان ظاهرة التشدد عند المنتمين الى هذا المذهب وعدم الـتسامح الذي اظهروه في قضية خلق القـرآن وكانهم لـم ينسـوا المحنــة التي لاقاها مؤسس مذهبهم فكان رد الفعل عندهم شديدا.

وهذا المذهب هو اليوم مذهب الدولة الرسمي في المملكة العربية السعودية ، وهو له اتباع في باقي جزيــرة العــرب ، وفي الشــام ، والعراق ، والمملكة لهاشمية الاردنية ، ومصر وغيرها ويقــدر عـدد الحنابلة اليوم بسبعة ملايين تقريبا. (15)

---

(14) ابن خلدون « المقدمة » ـــ دار الكتاب اللبناني 1967 ـــ ص. 803.

(15) صبحي المحمصاني ـــ الاوضاع التشريعية في الدول العربية ـــ ص 110.

Les sources du droit musulman

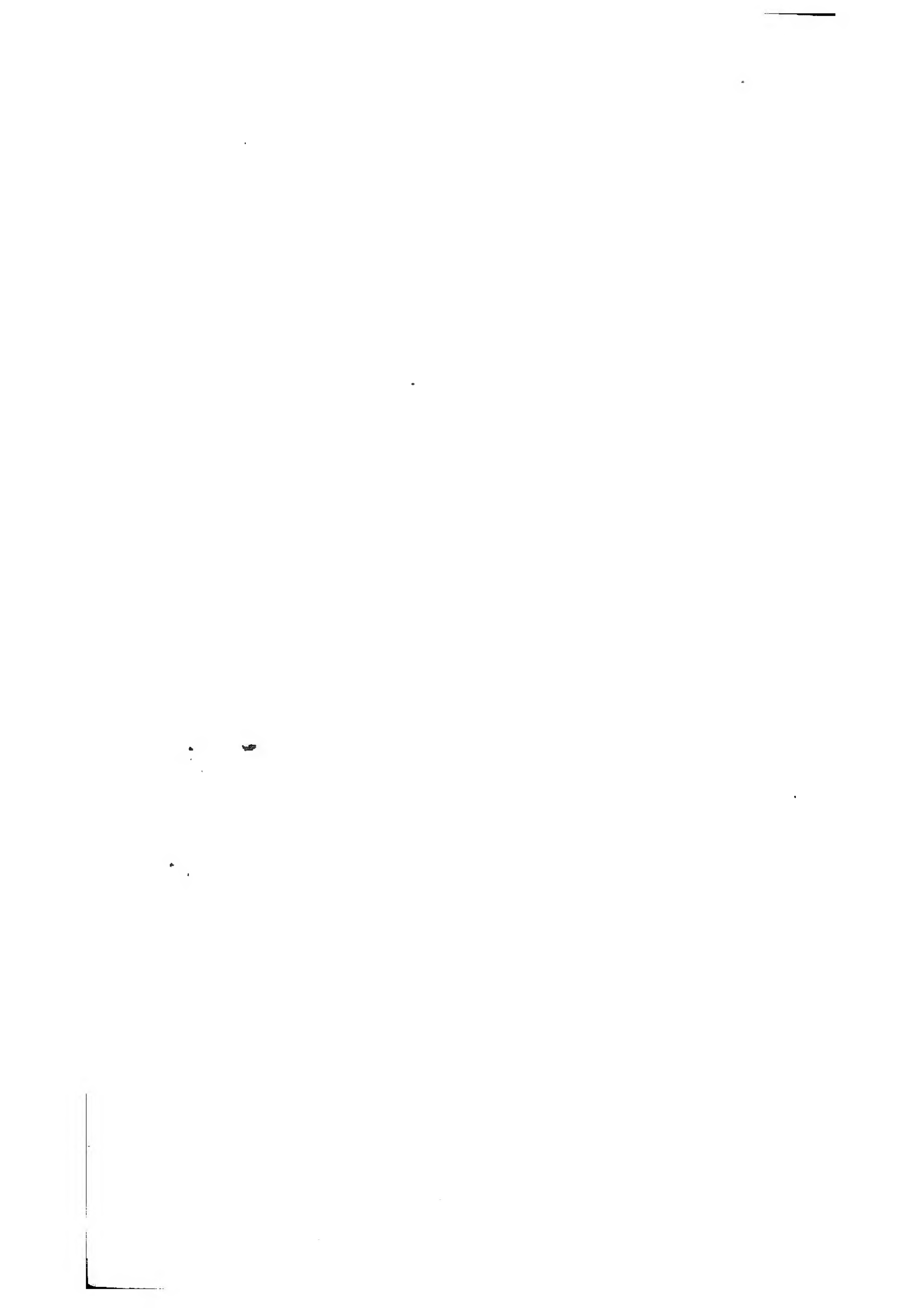
TABLE DE MATIERES

Chapitre 3: Les grandes écoles du droit musulman 63



عدد الناشر : 76 – 16 – 100





أقدم على طبع مذكراتي لجزء من اول درس تم تعريبه بكلية الحقوق والعلوم السياسية والاقتصادية بالجامعة التونسية وهي بمثابة الخطوط الرئيسية التي هي في حاجة كبيرة الى المراجعة والاستيفاء.

ورأيت من المفيد نشرها على الصيغة التي وضعت عليها اول الامر طبقا للبرنامج الرسمي لهذه المادة وارجيت ابرازها في عرض فضلته بعد ممارستي لهذا الموضوع والمامي به اكثر.

الدار العربية للكتاب : المقر الرئيسي : عمارة « وفاء »
شارع غومة المحمودي ـ طرابلس ـ ص ب : 3185
الجماهيرية العربية الليبية الشعبية الاشتراكية الهاتف 47.287
الفرع الرئيسي : المنار 2 ـ نهج 7101 عدد 4 ـ تونس ـ
الجمهورية التونسية ـ الهاتف : 236.025 ـ 236.600

الثمن : 1,050 د. ل ـ 2,600 د. ت.